Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

DISSERTAZIONE

SUL

PRIVILEGIO DEGLI AVVOCATI

SOPRA TUTT' I BENI DE' LORO CLIENTI.

Digitized by Google

Digitized by Google

Raccolta B. 522

DEL PRIVILEGIO

SPETTANTE AGLI AVVOCATI

SU TUTT' I BENI DE' LORO CLIENTI

DISSERTAZIONE DELL' AVVOCATO

FILIPPO CARRILLO

NAPOLI 1827

Dalla tipografia Zambraja.

Digitized by Google

Digitized by Google

AL SIGNOR CAVALIERE

D. GREGORIO LETIZIA

GRAN CROCE DEL REGAL ORDINE COSTANTINIANO, PROCURATOR GENERALE DEL RE PRESSO LA SUPREMA CORTE DI GIUSTIZIA.

Signore

Si è risvegliata novellamente la quistione se gli avvocati possano, per le loro competenze, vantare, su la generalità de' beni de' loro clienti, val dire, *super re defensa et non defensa*, un privilegio indipendente da inscrizione.

Parrebbe che tutt' i membri di una classe così antica ed illustre avessero dovuto concorrere ad una specie di *coalizione* di lumi, per impetrar dalla Giustizia il mantenimento del più caro e pregiato de'

Digitized by Google

loro dritti ; e che per contrastarlo , mancar dovesse un accusatore spontaneo. Ma non fu questa che una lusinga.

Per l' affermativa della proposta quistione io mi trovo già , col dottissimo signor barone Magliano , d' aver anticipato un non breve ragionamento nei comentari *sulle leggi civili*. Ora però , non per mallevare la mia opinione, nè per insano orgoglio di sostenerla a traverso delle contraddizioni che soffre, ma unicamente per contribuire alla conservazione d' uno de' privilegi che all' Ordine degli avvocati fu in tutt' i tempi garantito , ho voluto scrivere una *dissertazione*. Nel comporla , mi son dato la cura di sviluppar per modo l' articolo in disamina , che oramai tutte le incertezze potrebbero, anche dagli spiriti più

Digitized by Google

ritrosi e difficili, avventurevolmente sparire. Nè son vago di gloria. Tocco dal desiderio di rendermi sempre più degno della classe cui appartengo, pubblico il mio lavoro con quella stessa indifferenza, colla quale un mercatante avvezzo a tollerare i capricci della fortuna, affida una parte de' suoi capitali sopra nave che si espone a' rischi d' un viaggio di lunga meta.

Un autore così discreto non può, pel suo lavoro, aver bisogno di protettori; nè io ne ambisco; perciocchè alla intima convinzione della mediocrità del mio ingegno, fu sempre fida compagna una cieca rassegnazione al giudizio dell'Universale. Imperò, non debbo farmi sfuggir la occasione propizia di soddisfare verso di Lei una parte de' miei debiti.

Digitized by Google

Ne' lunghi anni ch' Ella ha preseduto alla G. C. Civile di Napoli, mentre la *collana* de' suoi meriti si è per mille titoli prolungata, ed il sapore della vera dottrina ha costantemente condito gli atti della sua giustizia, l' Ordine degli avvocati, fra i quali Ella ebbe un tempo onorevolissima sede, non cessò mai di formare la sua delizia. Ed io più di ogni altro, dalla sua mano generosa fui quasi guidato per bravare i pericoli d' una carriera estremamente difficile, e divenire non ultimo fra i miei colleghi di maggior nome.

La mia *dissertazione sul privilegio spettante agli avvocati su i beni tutti de' loro clienti* non può esser dunque dedicata che a Lei. In tal guisa, giovo alla causa comune richiamando a favor suo le forze

Digitized by Google

di un Magistrato ragguardevolissimo, e nel tempo stesso le porgo un contrassegno di gratitudine pe' benifici di cui si compiacque colmarmi.

Aggradisca il mio profondo rispetto.

Umiliss. Devotiss. Obblig. Serv. Vero
Filippo Carrillo.

Digitized by Google

Ne' lunghi anni ch' Ella ha preseduto alla G. C. Civile di Napoli, mentre la *collana* de' suoi meriti si è per mille titoli prolungata, ed il sapore della vera dottrina ha costantemente condito gli atti della sua giustizia, l' Ordine degli avvocati, fra i quali Ella ebbe un tempo onorevolissima sede, non cessò mai di formare la sua delizia. Ed io più di ogni altro, dalla sua mano generosa fui quasi guidato per bravare i pericoli d' una carriera estremamente difficile, e divenire non ultimo fra i miei colleghi di maggior nome.

La mia *dissertazione sul privilegio spettante agli avvocati su i beni tutti de' loro clienti* non può esser dunque dedicata che a Lei. In tal guisa, giovo alla causa comune richiamando a favor suo le forze

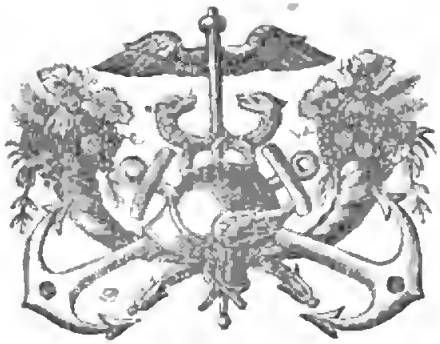
Digitized by Google

di un Magistrato ragguardevolissimo, e nel tempo stesso le porgo un contrassegno di gratitudine pe' benifici di cui si compiacque colmarmi.

Aggradisca il mio profondo rispetto.

Umiliss. Devotiss. Obblig. Serv. Vero
Filippo Carrillo.

Digitized by Google



Digitized by Google

Napoli 14 dicembre 1826

Signore

La dissertazione ch' ella va a pubblicare intorno al privilegio degli avvocati su tutt' i beni dé loro clienti, è novella opera che nel mentre porterà immensa luce su di una quistione abbastanza dibattuta né nostri tribunali, aggiungerà un altro raggio di splendore alla gloria di che ella tutto giorno vien circondata nell' esercizio dell' avvocheria che tanto lodevolmente sostiene. L' opera di un autore ormai noto alla repubblica letteraria per le tante produzioni di giurisprudenza finora date alla luce, non abbisogna dé miei elogi per richiamare a suo

Digitized by Google

favore il pubblico suffragio. A lei nondimeno è piaciuto di farmene la dedica per uno di quei tratti di gentilezza, che tanto la distinguono: ed io che ricevo sempre con piacere i parti de' suoi sommi talenti e delle sue vaste cognizioni legali, debbo aggradire sommamente la presente dissertazione che tocca il vantaggio di una distintissima classe, alla quale ebbi pure un giorno l' onore di appartenere. Quindi nel renderlene distinti ringraziamenti, la prego di accogliere i sentimenti inalterabili della mia particolare stima e distinta considerazione, có quali mi soscrivo.

Al Signore
Il signor Avvocato
D. Filippo Carrillo

Devot.° Ser. V.° Obb.°
Cav.r Gregorio Letizia

Digitized by Google

Advocati non minus prosunt reipublicæ quam milites.

GOTOFR.

PRELIMINARE STORICO.

§. 1. L'Ordine degli *avvocati* nacque colle leggi : esso è *antico* quanto la magistratura, *nobile* come la virtù, *necessario* del pari che la giustizia (1). Gli avvocati sul bel principio invitavansi in Roma, o per suggerire i mezzi di dritto a' *patroni* i quali, per antiche instituzioni, eran difensori nati della plebe, o per rendere colla loro autorità più pieghevoli i giudici, e men ardua la causa dell'accusato o del reo (2) : dal che

(1) D'Aguesseau, *discours sur l'indépendance de l'avocat, prononcé en 1693.*

(2) *Fuit autem* advocatus, *teste Asconio, jurisconsultus, qui patrono jus suggessit, aut reo præsentiam suam commodavit* — Rosini, *antiqu. rom.*, lib. IX, cap. 13 — *Accusatione perfecta*, patroni *defensionem aggrediebantur* — Rosini, ivi, cap. 22 — *Advocati olim dicebantur, quicumque amico præsentiam suam commodabant* — Brisson. — Ascon. *Verr. I. advocatum in judicio dicit eum esse, qui*

Digitized by Google

nacque la voce *patrocinio*, prima nel senso di tutela e difesa (3), indi per significare la stessa avvocheria esercitata da ingegni colti ed esperti (4). Ma poscia i nomi di *patroni*, *causidici*, *oratori*, *avvocati*, furon tutti intesi a rendere la stessa idea, val dire, ad additar colui che per profondo studio delle leggi, e per perizia nell'applicarle, diasi abitualmente a difendere la fortuna, l'onore o la vita de' suoi clienti (5).

---

vel jus suggerit, vel præsentiam suam amico commodat; etenim moris erat in judiciis tum privatis, tum publicis, amicos omnes advocatos, quorum auctoritate moveri posse judices putabantur — Calvin., *Lexicon.*, *verb.* Advocati.

(3) *Patrocinia appellari cœpta sunt, cum plebs distributa est inter patres, ut eorum opibus tuta esset. Inde factum est, ut patrocinium pro tutela et defensione dici cœperit.* — Calvin., *Lexicon.*, *verb.* Patrocinia.

(4) *Patrocinium pro advocatione. Si ita sunt litteris eruditi, ut patrocinia desiderantibus præstare possit* — L. 2, cod. *de postul.* — *Universi advocati ita præbeant patrocinia jurgantibus.* L. 6, §. 1, cod. *de postul.* — Brisson. *verb.* Patrocinium.

(5) V. la L. 33, §. 1, cod. *de Episc. et Cleric.*; e Calvin., *Lexicon*, *verb.* Advocatus — *Advocati munus nemo subibit prius, quam per statuta quinquennii tempora legum cognitioni noscatur inhæsisse* — Calvin., ivi, *verb.* Advocati.

Digitized by Google

§. 2. Non ignoriamo che in origine, gli avvocati propriamente detti non figuravano all'udienza, nè prendevano la parola a pro dell'attore o del reo. Imperò questa riserva conveniva unicamente allora che i patroni, dietro i consigli degli avvocati cui rivolgevansi, portavan elli il peso di proteggere i rispettivi clientoli. Ma poichè fra i patroni, non pochi avean tanta istruzione da congiungere all' *orare causas* (6) anche il saperle dirigere e sviluppare conformemente alle leggi, principiò l' avvocherìa a confondersi col patronato, e tolta indi affatto la vieta instituzion de' patroni, gli avvocati mostraronsi all' udienza per compierne le funzioni più nobili, ossia regolare e trattar le cause *calamo et ore* (7).

§. 3. Non dee dunque sorprendere se una professione così conspicua sia stata dalla veneranda antichità in mille modi celebrata, tali uni nomando gli avvocati *sacerdoti della giustizia* (8); altri, *giurisperiti onestissimi*

(6) *Orare causas*, val quanto *agere causas*, ossia trattarle all' udienza, davanti a' giudici, L. 2, §. *Servius*, ff. *de orig. jur.* — Quintil. (o Tacito, come alcuni vogliono) *de caus. corruptæ eloqu.* — *Apud centumviros causam aliquam feliciter orare* — *Causam orare apud judices* — A. Gell., lib. 5, cap. 5, e lib. 10, cap. 15.

(7) V. Tacit. nel lib. *de orator.*, e Merlin, repert., *Avvocato*.

(8) L. 1, §. 1, ff. *de justit. et jur.*

*

Digitized by Google

e di ogni scienza ornati (9), presti ad abbandonar la difesa, ove la causa lor sembrasse riprovata dalle leggi (10): e finanche S. Cirillo li disse *inter Divos indigitatos* (11), ovvero *inter Divos* 50 nell'elogio di Girone (12). Ed in vero, necessari e propri attributi di un avvocato sono la probità e la dottrina, non che la modestia e l'abitudine di soggiogar le proprie passioni,

---

(9) L. *rem non novam*, §. *patroni*, cod. *de judic.* — Cabrera, *in Perfect. advoc.*

(10) L. 14, §. 1, cod. *de judic.* — *Utriusque partis advocati in ipsa litis contestatione per sancta evangelia jurent*: se in clientis sui causa, nullam operam, nullumque studium intermissuros: et causam bonam existimare, nec falsi patrocinii sibi conscios esse. Quod si interim dum cognoscitur causa, causam improbaverint, ab ea desistant, *nec licentiam litigator habeat alterum patronum invitandi. Syn. Basil.*, *in tit. de judic.*, *cap. 14.* — I princìpi medesimi, abbenchè non si esigesse un giuramento specifico in ciascuna causa, sono consacrati nella costituz. *Advocatos* di Federigo II, e nella pramm. 21, §§. 3, 4 e 5 del tit. 174, nella pramm. 80 dello stesso tit., non che nella pramm. 4, §. 28 del tit. 57.

(11) Lib. 2. *Claphir.* f. 1.

(12) *Elog. jurispr. in Dodic. per tot.* — *Salvator noster* advocatus *adpellatur*; *Johann.* 2 — *S. Bernardus Moysen fidelem advocatum nominat*; *Epist. ad Suger.* — I romani elessero Carlo M. Imperatore per loro avvocato contra i Re Longobardi. — Ongolisma, *in vita Caroli M.*

Digitized by Google

per rendersi, colla fiducia d' un merito reale e non usurpato, l'onesto ed intrepido sostenitore de' beni e de' dritti di coloro che invocano il presidio dell'*egregio* suo ministero (13).

§. 4. Ma laudi più lusinghiere di quelle che per un così nobile uffizio pronunziarono gl' Imperatori Leone ed Antemio, non saprebbero nè immaginarsi nè ambirsi. Rechiamo qui la loro costituzione, dove soprattutto spicca il genio del paragone tra la *castrense* e la *quasi-castrense* milizia: *Advocati qui dirimunt ambigua fata causarum, suæque defensionis viribus in rebus sæpe publicis ac privatis lapsa erigunt, fatigata reparant, non minus provident humano generi, quam si prœliis atque vulneribus patriam parentesque salvarent. Nec enim solos nostro imperio militare credimus illos, qui gladiis, clypeis, et thoracibus nituntur, sed etiam advocatos: militant namque caussarum patroni, qui gloriosæ vocis confisi munimine, laborantium spem, vitam et posteros defendunt* (14). — Nè è di minor merito la stessa simiglianza di che il principe degli oratori romani fè bella la sua orazione *pro Murœna:* « Tu vegli » nella notte, ei dice, per rispondere a coloro che

(13) *Advocati munus egregium est* — Cassiodor., L. 2. *Variar.*, *epist.* 12.

(14) L. 14, cod. *de advoc. divers. judicior.*

Digitized by Google

» vengono a consultarti; egli perchè in tempo arrivi
» coll'esercito là dove è diretto: tu sei destato dal
» canto de' galli; egli dal suon delle trombe: tu insti-
» tuisci un' azione in giudizio; egli schiera le truppe
» in battaglia: tu allontani ogni sorpresa da' tuoi clien-
» ti; egli dalla città e dal campo le insidie respinge:
» egli sa come tengansi a freno o lontane le truppe
» ostili; tu come le acque piovane si debban rimuove-
» re: egli all'ultimo si esercita ad allargare i confini; tu
» intendi a ben governarli (15) ». Ben a ragione dunque, l'illustre autore del dialogo *de causis corruptæ eloquentiæ*, esclamava: *Non aliud studium in civitate nostra vel ad utilitatem fructuosius, vel ad dignitatem amplius, vel ad totius imperii atque omnium gentium notitiam illustrius excogitari potest.*

§. 5. Nè a' nostri tempi sminuirono i riguardi, o fu più magro l'omaggio renduto all'Ordine degli avvocati (16). Che se per fatali rivolgimenti e per dure cir-

(15) V. altresì il dotto Wisembak nel tit. del cod. *de advoc. divers. judicior.*, n. I, 14, dove spiegando gli elementi propri delle due milizie, aggiunge in sostegno pregevolissimi esempli, e mostra come talvolta la prepotente saviezza de' veri avvocati seppe far ottener quello che le armate schiere non valsero a conseguire.

(16) V. la constituz. *Advocatorum* del Re Ruggiero; la constituz. *Advocatos* di Federigo II, ec. ec.

Digitized by Google

costanze le instituzioni de' nostri maggiori si videro vacillare, la vera scienza rispose con un amaro sorriso agli sforzi impotenti d'una schiatta incauta ed invasa dallo spirito innovatore: anzi la mano riparatrice del tempo, fatta compagna de' legislatori più illuminati, servì a ricomporre con più di forza l'imperio della dottrina fondata sul *fons universi juris* che gli antichi ne tramandarono: e per tutta pruova, al fatto che la classe degli avvocati fu presso noi costantemente avuta in onore, vuolsi ricordare che il Re Ruggiero, nella constituzione *Advocatorum*, sotto il titolo *de advocatis ordinandis*, ne disse non solo *utile* ma *necessario* l'ufizio; e che nel Regal rescritto del dì 18 novembre del caduto anno, l'ufizio medesimo vien contraddistinto colle parole lusinghevolissime di *nobile ed interessante ministero*.

§. 6. Una professione di tanto merito e così generalmente in pregio, non mancò d'essere di esenzioni e di privilegi in tutte le età abbondevolmente ornata. Quindi fu che i dotti, sull'appoggio delle leggi, dieronsi la cura di sceverar quelli in due classi, la prima contenente i *personali*, l'altra i privilegi *reali* (17); nè le penne più

(17) V. i tit. del cod. *de advocat. divers. judicum*, — e *de advoc. divers. judiciorum*; — non che il titolo delle pandette, *de variis et extraordin. cognit.* ec., ed ivi i DD.

Digitized by Google

gentili e provate sdegnaron di svolgere e comentare questa ricca suppellettile del favore de' principi (18), che dilettaronsi spesso di portar nella reggia o di consultare gli avvocati che meglio del pubblico favore meritarono per onestà e per lumi. « Voi che avete la sorte, diceva il » Papiniano della Francia, di esercitare una professione » cotanto gloriosa, godete di un sì caro vantaggio, e » conoscete tutta la estensione de' vostri privilegi (19) ».

§. 7. Quando i *patroni* erano in Roma i difensori propri de' loro clienti, gli avvocati che non esercitavano una parte pubblica nella difesa, non sappiamo che avessero assegnato un compenso allorchè eran richiesti o di suggerire agli oratori i mezzi e le notizie del dritto, o di prestar assistenza ad un amico in giudizio. Altronde i patroni, che riscuotevano un ossequio pressochè servile da' rispettivi clienti, esercitavano su i beni di costoro ampi ed importantissimi dritti, fino ad esserne eredi, se

(18) V. Donell., lib. 18, cap. 3, pag. 18 e segu.; — Voet, *Oratio de officio advocati*; — I trattati magni, sopra i tit. delle pandette e del codice, nella precedente nota citati; — e soprattutto si consultino Strichio, *dissertat. jurid.* tom. 1, disp. 15, *per tot.*; Schmier, *in jurispr. canon. civil.*, lib. 2, IV, I. C. 2, sez. 3, §. 6; e Ferrariis, *biblioth. jurid. canon. etc.*, art. *advoc.*, *novæ addit.*, etc.

(19) D'Aguesseau, *discours choisis*, *Paris 1810*, *pag. 118.*

Digitized by Google

per ventura talun de' clientoli intestato si morisse senza un erede del proprio sangue (20). Ma come prima le funzioni di avvocato e di patrono s'immedesimarono, gli avvocati furono largamente ed a ragione ricompensati, e perchè su i beni de' clienti essi spiegar non potevano gli stessi dritti conceduti a' *patroni*, e perchè l'opera per altrui utilità consumata meritar deve un risarcimento, e perchè, al dire di Tacito, *sublatis studiorum pretiis etiam studia peritura* (21).

§. 8. Imperò molti abusando del nobile lor ministero, vilmente misero a prezzo la loro dottrina, esigendo doni o promesse prima di terminare il giudizio, *nec quidquam publicæ mercis tam venale fuit, quam advocatorum perfidia* (22). Ed il male crebbe in modo che per arrestarlo, Fabio Massimo persuase il tribuno Marco Cincio, nell' anno 549 *ab urbe condita*, a portar la legge che quindi assunse il suo nome, e che

(20) Ved. il tit. delle pandet. *de jure patron. et de obsequ. patron. præst.* — Nieup., *de rit. rom.* — Cicer., *Div. in Verr.* — Gell., lib. 5, cap. 13 — *Hotom. ex Dionys. Halicarnass.*, lib. 1 — Sigon., *de antiqu. jur. rom.*, L. 6, cap. 18 — Heinecc., *antiqu. rom.*, *III*, *8*, *1* — e Calvin., *Lexicon*, alle parole *Clientela*, e *Clientes*.

(21) Tacito, Annal., lib. XI, 7 in fin.

(22) Tacito, ivi, lib. XI, 5.

Digitized by Google

Festo appellò *munerale*, perciocchè con essa *cavebatur*, *ne quis ob causam orandam donum munusve acciperet* (23). Ed indi surse conforme un senatoconsulto, mercè il quale eran le parti, al principio della lite, tenute a giurare di nulla aver dato o promesso agli avvocati prescelti: *omnes qui quid negotii haberent, jurare priusquam agerent jubebantur, nihil se ob advocationem cuiquam dedisse, promisisse, cavisse. His enim verbis et mille præterea et venire advocationes, et emi vetabantur* (24).

§. 9. Ma cessata la lite, riprendeva forza la regola testè esposta, ed all' avvocato era per le sue fatiche dovuta una ricompensa. Fin da' tempi di Nerone, questa verità la veggiamo non equivocamente attestata: *Ita ut litigatores*, così Svetonio (25), *pro patrociniis certam justamque mercedem darent*. E sotto il regno di Traiano, per istabilire in ciò i ragionevoli confini del *maximum*, fu determinato a dieci sesterzi il compenso per ciascuna causa: *Peractis tamen negotiis, promittebatur pecu-*

(23) Su questa legge, come nell' indice pisano è testificato, scrisse Paolo un libro singolare, dal quale fu indi tratta la legge 28, ff. *de legibus* — Ved. eziandio Cicer., 2 *de Orat.* — Tacito, Annal., lib. 14 e 15; — ed Arnob. lib. 2 *advers. gent.*

(24) Plin., lib. 5, epist. 21.

(25) Cap. XVII.

Digitized by Google

niam dumtaxat decem millium dare (26). E Tacito aggiunge: *Ut minus decora hæc* (*studia*), *ita haud frustra dicta princeps ratus, capiendis pecuniis posuit modum, usque ad dena sestertia, quem egressi repetundarum tenerentur* (27). In fine, a' tempi di Ulpiano, mentre volevasi che cotesto premio determinar si dovesse secondo la qualità della lite, la facondia dell'avvocato e l'uso del foro, era vietato sorpassarne la quantità prefissa, cioè *cento aurei* (28), i quali avevano pressochè lo stesso valore de' dieci sesterzi di cui favellano e Plinio e Tacito (29).

§. 10. Federigo II, colla constituzione *Hac edictali*, registrata sotto il tit. *de salario advocatorum*, stabilì che il salario degli avvocati non eccedesse la sessagesima parte della causa da essi patrocinata, ove ricever potesse estimazione; e nelle cause di valore indeterminato, ordinò che la tassa si facesse *judicis arbitrio*. — L'augusto

(26) Plin., lib. 5.

(27) Tacit., Annal., lib. XI, 8.

(28) L. 11, §. 10, e L. 12, ff. *de var. et extraor. cognit.*

(29) Circa le variazioni di queste monete, ed il loro valore negli ultimi tempi, ved. Budæus, *de asse*, lib. 5. — Alciat., lib. 2, cap. 9, e lib. 3, *dispunct.*, cap. 2. — Connan., *Comm.*, lib. c. 9, n. 2, e lib. 12, n. 10, — e Calvin., *Lexicon*, alle parole *Sestertius* ed *Aureus*.

*

Digitized by Google

Carlo III, colla sua prammatica del dì 3 di aprile 1748, provvedendo ad un oggetto di così grave interesse, diede princìpi più equi, aggiungendo al compenso per le fatiche anche il *palmario, sive præmium victoriæ ergo* (30); e la somma a tal titolo dovuta, differenziava secondo il valore della causa vinta, senza che potesse oltrepassare i ducati mille (31).

§. 11. Fino al 1809, i tribunali ordinari regolavan soli la tassa del compenso dovuto agli avvocati. Ma nel dì 15 luglio di quell' anno fu presso di noi instituito un collegio di uomini di legge, cui si diede il nome di *Camera di disciplina* degli avvocati. Rivestita del potere di rappresentar tutto l' Ordine de' professori legali del luogo in quel che riguarda i dritti e gl' interessi comuni, fra le altre attribuzioni la camera ebbe pur quella di *dare avviso nelle difficoltà che sorgono nel tassare le spese giudiziarie ed il compenso dovuto agli avvocati ed a' patrocinatori*; avviso però sottomesso alla omologazione del tribunale (32). Nel dì

(30) Ved. la L. 1, §. 5, ff. *de extraord. cognit.*, e Calvin., *Lexicon*, verb. *Palmarium*.

(31) Ved. la raccolta de' dispacci, par. 2, tit. 79, disp. 10 e 17 — E Fimiani, *de jure regni*, pag. 376, §. 9.

(32) Art. 1, 5 e 10 della leg. de' 5 luglio 1809, su lo stabilimento ed organizzazione delle camere di avvocati.

Digitized by Google

23 gennaio del seguente anno 1810, apparve un decreto contenente la tariffa delle spese per le diverse giurisdizioni del regno; e dopo la riforma della legislazione nel 1819, una novella tariffa nel dì 31 di agosto fu promulgata su lo stesso oggetto (33). Ma sì nella prima che nella seconda, tranne alcuni atti determinati, per tutti gli elementi della difesa degli avvocati non fu stabilita alcuna tassa. Perlochè la camera di disciplina, nel rendere avviso sul compenso dovuto agli avvocati, ha continuato, per forza de' princìpi generali, a seguire le leggi e gli statuti antichi in questa parte non abrogati. — Ora però si attende dall' alta saviezza del Re una legge regolatrice di cotal materia, di già annunziata col Real rescritto del dì 18 novembre 1826.

§. 12. Dopo questo istorico cenno, dobbiamo necessariamente premettere un'altra non spregevole notizia. Tra le arti meccaniche, e le professioni liberali vi ha principalmente questa sensibilissima differenza, che mentre agli artieri, e ad ogni altro locator di opere non si presta che una *mercede*, a' medici, avvocati, patroci-

(33) La tassa delle indennità dovute agli avvocati e patrocinatori de' comuni, con Real decreto del dì 18 ottobre 1815, fu ordinato farsi dal procurator generale presso la regia corte de' conti, d'accordo coll' Intendente, giusta il decreto del dì 16 febbraio 1810.

Digitized by Google

natori, e ad ogni altro professore di arti liberali, il compenso che si accorda dicesi propriamente *onorario*, *quia honor est donanti, et cui datur* (34): l'onorario, dice Brisson, è il salario che devesi a cotesti professori. *Inter advocatum et clientem licet pecunia interveniat, non tamen dicitur esse locatio et conductio; sed in his, opera, beneficii loco, præberi: et cum quid datur, ad remunerandum dari: et inde honorarium appellari* (35). — Vuolsi pertanto avvertire, che il *salario* propriamente detto ha nel dritto una significazione ben distinta da quella di *onorario*. Questo si presta una sola volta, in compenso delle fatiche durate dall'avvocato nel patrocinio di una causa. All'opposto il salario, abbenchè diasi al patrono per esserne difeso, nulladimeno il cliente glie lo corrisponde annualmente. Sentasi Brisson: *Salarium annuam erogationem significat, quæ alicui sui tuendi exhibendique causa præstatur* (36). *Salarium*

(34) Ved. la L. 1, §. *in honorariis*, *ff. de extraord. cognit.*, *et ibi Glossa*. — Ved. anche Brisson, *de verb. signif.*, *voc.* Honoraria. — Anche pe' patrocinatori bisogna parlar dello stesso modo, ora che la loro condizione è giustamente migliorata. I dritti che son ad essi accordati, hanno il nome di *onorario* nella tariffa del dì 31 di agosto 1819.

(35) Vincent. Bellovat., *Spec. Histor.*, lib. 7, cap. 145. — V. anche Calvin., *Lexicon*, *verb.* Honórarium.

(36) L. ult., ff. *de in rem. vers.*; L. 8, §. 23, ff. *de*

etiam annuas mercedes stipendiaque, quæ ob liberalem artem vel medicinam præstantur, significat (37). *Inde salariatus, qui salario fruitur* (38). —Ora noi, dopo aver per esattezza di dire stabilite queste differenze, protestiamo di non farne alcuna nel corso del presente lavoro, di tal che ad arbitrio adopreremo le due precitate voci, per esprimere il premio che deesi agli avvocati per la difesa de' loro clienti.

Oggetto della dissertazione.

§. 13. Fra i privilegi che furono per annobilir l' Ordine degli avvocati in tutt' i tempi senza veruna interruzione custoditi, avvi quello di riscuotere il loro onorario con preferenza su la generalità de' beni de' clienti nella fortuna o ne' dritti difesi in giudizio. Questo privilegio fu sempre risguardato come il più pregevole e adatto a far cuore per intraprendere una professione

---

transact.; L. ult. in fin., ff. *de obligat. et act.*; L. 19, §. ult., ff. *de ann. leg.*

(37) L. 16, §. 1, *de alim. leg.*; L. 4, ff. *de decret. ab ord. fac.*; L. 51, §. 8, ff. *pro socio*; LL. 7 e 56 ff. *mand.*; LL. 1 e 17 cod. *eod.* etc.

(38) L. 10, §. 9, ff. *mand.* —Brisson, *de verb. signif.*, *verb.* Salarium.

Digitized by Google

che richiede ben mille titoli di merito, e che moltissimi doveri e privazioni impone a chiunque voglia onorevolmente esercitarla. Nè il foro antico pose mai in problema cotesto privilegio, in guisa che non avvi scrittore che nol rimembri, non collettore di decisioni che pretermetta di addurre esempi in sostegno.

§. 14. Ma quasichè la novella legislazione fosse surta per distruggere tutte le nostre instituzioni antiche; quasichè l'augusto riformatore delle nostre leggi, sdegnando gli statuti e gli usi autorizzati da' suoi predecessori, avesse voluto abrogar di proposito qualunque stabilimento di cui non faceva ne' novelli codici una espressa e testuale menzione; quasichè in fine le leggi nuove contenessero maggior favore pe' patrocinatori che per gli avvocati, ed anzi contro di costoro fulminassero una specie di censura o di pena per così disviarli dalla professione ch' esercitano, — si è osato e dire e sostenere che l'allegato privilegio non sia riconosciuto: e per poter vie meglio attirar seguaci a cotesta asserzione, si è fatta oggidì la pellegrina scoperta, che nè tampoco l'antica giurisprudenza prendeva a proteggerlo.

§. 15. Eccoci dunque in sull'arena per contendere la palma a' novatori! Noi sentiamo il dovere di farlo per doppia ragione; prima, perchè in altra opera su le nuove leggi ci pronunziammo per garantir l'antico fa-

Digitized by Google

vore accordato agli avvocati, e quindi dobbiamo, più che ogni altro, sostenere i princìpi da' quali fu tratta la opinione adottata; in secondo luogo, perchè appartenendo alla classe degli avvocati, abbiamo, per difenderne i privilegi, lo stesso obbligo che assiste ad un figlio per curare in tutt' i modi la salute carissima della madre.

§. 16. Due vie principali percorreremo a fin di giugnere al nostro scopo. Intendiamo discuter l' articolo in quistione, 1° sotto il rapporto delle antiche leggi; 2° sotto quello delle nuove. E nell' uno e nell' altro dovere che spontanei c' imponghiamo, ad esser chiari ragioneremo, 1° delle leggi che son proprie della materia; 2° del dritto ricevuto; 3° delle dottrine. Con questo plausibilissimo metodo, nulla sfuggirà alla nostra attenzione, per dare agl' insorti nimici dell' avvocherìa una rotta completa. « Le leggi, dice Dareau, le decisioni, le » consuetudini e gli usi debbon essere la nostra prima » bussola: quando questo rinforzo ci manca, e siamo » obbligati di ricorrere all' opinione, preferiamo sem- » pre quella di quei dotti, di quegli uomini laboriosi » che ci han lasciato il frutto delle loro ricerche e » delle loro meditazioni: il loro voto è sempre il me- » no sospetto. Del rimanente, errore per errore, è » sempre meno dispiacevole di essersi ingannato su la » fede altrui, che d' appresso a' propri lumi ».

Digitized by Google

PARTE I.

Principi del dritto antico, regolatori del doppio privilegio competente agli avvocati sopra i beni de' loro clienti.

ART. I.

Leggi.

§. 17. NELLE leggi romane indubitatamente s' incontra un doppio privilegio a pro dell' avvocato che abbia difeso la fortuna od i dritti del suo cliente. Evvi un *privilegio generale* su tutt' i beni del debitore, e forma una specie di *precipuo toglimento* che di essi smimuisce il primitivo valore: evvi eziandio un *privilegio speciale*, che unicamente riposa sul fondo difeso, conservato, od acquistato al cliente con un giudizio. Questo doppio privilegio, non avvertito o per astuzia, o per ignoranza, o per noia di abbassarsi a studi talvolta ingrati e difficili, ha fatto dare in errori, e promover la disputa contra la quale insorgiamo. Si è voluto, per una specie di prodigio, confondere ed immedesimare il privilegio generale con lo speciale, e quindi si è conchiuso, che se per ipotesi un privilegio sotto l' azione

Digitized by Google

delle antiche leggi si potesse ammettere, dev'esso circoscriversi su la cosa che ha dato luogo alla lite, *super re defensa tantum*. La vittoria dunque sarà infallibilmente per noi, se per avventura arriveremo a giustificare la prima parte della nostra proposizione, val dire, che a pro degli avvocati esista un privilegio generale *super bonis omnibus*, quantunque non abbian tutti formato il suggetto della lite mossa.

Privilegio generale.

§. 18. Questo privilegio deriva da tre fonti, o per meglio dire, ciascun di essi basta a produrlo. La *necessità della difesa*, la *gestion di affari*, ed il *favor dello studio* sono, come vedremo, tre fortissimi propugnacoli del privilegio di che si disputa. Discorriamone per ordine.

§. 19. — I. Nella legge 8, ff. *depositi*, troviamo un principio, che può benissimo servir di norma a tutta la dimostrazione. *Plane sumptus causa*, là dice il giureconsulto Paolo, *qui necessarie factus est, semper præcedit: nam, deducto eo, bonorum calculus subduci solet.* Secondo questa legge adunque, ogni spesa che non abbia potuto ragionevolmente evitarsi, ogni esito necessario, induce un precipuo toglimento che me-

Digitized by Google

noma il patrimonio. Nell'esposta legge adunque, non di speciale, ma di generale amplissimo privilegio si discorre.

§. 20. Nella legge ult., §. 9, cod. *de jure deliber.*, Giustiniano consacra la stessa massima, imperocchè permette all' erede beneficiato di ritenere *super bonis omnibus*, in preferenza de' creditori ereditari, non solo le spese funebri, d' insinuazione del testamento, e di formazione dell' inventario, ma ogni altro qualunque dispendio per *cause necessarie*. Ecco il testo: *In computatione autem patrimonii damus ei licentiam excipere et retinere quicquid in funus expendit, vel in testamenti insinuationem, vel in inventarii confectionem, vel in* alias necessarias causas *hereditatis approbaverit se se persolvisse.*

§. 21. Queste due leggi formano il più fermo addentellato, anzi diremo la sede del privilegio generale di cui si disputa (39). Ed in vero, fingete che l'erede be-

(39) Taluno ha voluto dire che la trascritta legge ult., §. 9, cod. *de jure delib.*, e le altre che le son compagne, parlino di privilegio particolare su la cosa difesa. Ma l' autore della obbiezione, o non intende il latino, o infinge d' ignorarlo. Per tutta risposta, lo preghiamo a spiegarci qual sia il fondo conservato o difeso, nella circostanza di doversi le spese de' funerali anche togliere dall' intiera massa, e nell' essersi esse equiparate

Digitized by Google

neficiato od agisca per la rivendicazione di un fondo usurpato a danno della eredità, o sia convenuto pel rilascio di un bene ch' era presso il defunto, e che della successione fa parte. Senza dubbio, nè nell' uno nè nell'altro di questi casi trattasi dell' interesse di tutta la eredità, imperocchè se vincasi nel primo, si aumenta il patrimonio mercè l' acquisto d' una cosa speciale, senzachè i creditori ipotecari e ben collocati vengano a migliorar di condizione; e nel secondo caso, ove l'erede beneficiato riesca a far rigettare la domanda dell' attore, conserverà il fondo all' eredità, ma solo a special vantaggio de' creditori che vi avevano ipoteca, perciocchè quelli ch' erano altronde cauti sopra altri beni della successione medesima, sono, al dir de' partigiani dell' opposto sistema, del tutto indifferen-

---

a quelle dell' insinuazione del testamento, o della formazione dell' inventario, perchè l'erede beneficiato potesse toglierle di preferenza? — Non osta tampoco che la L. 8, ff. *depositi* parli propriamente degli *argentarii* e di coloro che presso i medesimi depositarono il loro denaro. La regola che quivi è stabilita, non è speciale, ma generale; e basta aver occhi per vedere e per leggere, che il giureconsulto Paolo favella del privilegio per le necessarie spese competente non solo sopra tutt' i beni dello stesso argentario, ma eziandio sulle somme ch' egli ebbe in deposito.

Digitized by Google

ti alla conseguita vittoria. Ma, che che ne sia di queste considerazioni, la legge dà un privilegio, e lo dà generale sopra tutt' i beni: l' erede può *excipere et retinere* tutto quel che spese; e la ragione di questo privilegio è sempre quella, di già per lo innanzi annunziata dal giureconsulto Paolo, val dire, che *necessaria* è la causa del dispendio avvenuto; e perchè *sumptus causa, qui necessarie factus est, semper præcedit.* Nè cotesti creditori posson dolersi: il patrimonio del debitore è una universalità di beni, che può crescere e decrescere in utile e danno de' creditori (40), tanto è lungi ch' essi sieno estranei a coteste variazioni necessarie ed eventuali.

§. 22. Ora, ne' casi esposti, non v' ha chi non scorga chiaro e letterale il privilegio degli avvocati. Se il difensore adoperato fu dall' erede soddisfatto prima di rendere a' creditori ereditari il conto del suo governo, il privilegio si sperimenterà dall' erede, deducendo e ritenendo le somme erogate per la difesa. Se all' opposto il difensore non ancora abbia riscossi i suoi discreti onorari, egli agirà con privilegio *super bonis*

(40) Nella L. 40 pr., ff. *de peculio*, il giureconsulto Marciano dice che il peculio *nascitur*, *crescit*, *decrescit*, *moritur*. *Crescit cum auctum fuerit. Decrescit cum res intercidunt.*

Digitized by Google

omnibus della successione e dell' erede: e la causa privilegiata del suo credito, l' avvocato la trarrà, non già mica da un semplice esercizio del privilegio competente all' erede, ma dalla necessità che questi ebbe di litigare sia da attore, sia da reo: è la *necessità* della spesa quella che ingenera ed anima il privilegio, a' termini delle precitate leggi; e questa necessità può essere allegata dal difensore come dall' erede, ne' casi espressi: *poterit* (*heres*) *detrahere*, dice Perez, *sumtus quos pro defensione hereditatis fecerit*, *cum et hæc causa inter necessarias sit censenda*, *et defendatur adversus eos*, *qui hereditatem injuste vindicare et auferre conantur*, *ut probat Fachin. lib.* 6 *controv.*, *cap.* 29 (41).

§. 23. Se così è, non sapremmo immaginare una ragione plausibile per impedire che dello stesso modo si decida in tutti gli altri casi ove s' incontri parità di ragione, cioè, quando la lite o la difesa divenga necessaria, non per custodia de' dritti altrui, ma della fortuna e de' dritti propri. Già, nel caso su cui provvide Giustiniano nella leg. ult. cod. *de jure deliber.*, l' erede beneficiato non amministra nè agisce per solo interesse de' terzi: egli non lascia di essere erede, per

(41) Perez, *prælect. in tit. VI cod.*, tit. 30, n. 11, in fin.

Digitized by Google

ciò solo che adì col beneficio dell'inventario (42); e siccome, dopo soddisfatti i creditori, il soprappiù libero gli appartiene, è indubitato che nella specie proposta egli tratta l'interesse comune, ossia il proprio e quel de' terzi, sopra un patrimonio però che per effetto dell'inventario non è confuso col suo. Ma in qualunque modo, anzi fingendo che nel caso della precitata legge l'erede beneficiato agisca per altrui conto, ci sembra doppiamente ragionevole l'applicazione della esposta massima al caso che le spese necessarie, fra le quali la difesa è la principale, facciansi per riguardo alla fortuna o a' dritti propri del debitore: in ciò avvi una ragione dal più al meno.

§. 24. Che poi il ministero dell'avvocato sia indispensabile nelle liti, ci sembra una indegnità il negarlo. Ed in vero, senza voler qui ripetere le cose narrate nel nostro *preliminare storico*, in prova che l'uffizio di avvocato era in Roma non solo onorifico ma necessario, basta volger lo sguardo alle leggi nostre perchè ogni dubbio se ne dilegui. *Advocatorum officium qui dubia dirimunt fata causarum, non tam utile, quam*

---

(42) L'erede beneficiato, al pari che il curatore dell'eredità giacente, rappresenta la persona del defunto — *Pr. instit. de stipulat. serv.*; L. 31, ff. *de hered. instit.*

Digitized by Google

NECESSARIUM reputantes, nostris constitutionibus duximus inserendum: quos sub tali forma volumus ordinari, ut non nisi examinati per judices curiæ nostræ, et per nostram celsitudinem approbati in eadem curia nostra audeant postulare. Così nella costituzione *Advocatorum officium*, del Re Ruggiero, per l' innanzi rimembrata. Ma la necessità di cotesto uffizio non può esser meglio presso noi dimostrata, che ricordando alcuni degli atti, dove del ministero degli avvocati non si poteva far senza. In fatti, si è sdimenticato forse che dovevan essi sottoscrivere le nullità contra le sentenze de' tribunali superiori (43)? che i capi delle allegazioni a sospetto non potevano firmarsi da altri che dagli avvocati (44)? e propriamente dall' ordinario, o dal principale avvocato della causa (45)? In somma, tutto quel che consisteva in semplici atti di procedura, facevasi nel foro antico da' *procuratori*: ma negli atti interessanti, in quelli dove bisognava o stabilire l' azione ed introdurre il giudizio, o discutere il dritto *et dirimere ambigua fata causarum*, il ministero dell' av-

(43) *Prag.* 4, §. 24, tit. 57.

(44) *Prag.* 10, §. 4, tit. 230. Ved. anche le pramm. 23 e 24 dello stesso titolo.

(45) *Pragm.* 15, §. 4, tit. 230.

Digitized by Google

vocato, per ripeter qua le parole egregie del Re Ruggiero, era *non tam utile, quam necessarium.*

§. 25. Sarebbe adunque una bizzarrìa il dire, o che l' ufizio degli avvocati non fosse sotto l' imperio delle vecchie leggi necessario ne' giudizi, o che si potessero i mezzi della loro arte, del loro sapere e della loro esperienza senza verun pericolo pretermettere. E sarebbe altresì una doppia stravaganza l' asserire che, necessaria la difesa, non sia a pro degli avvocati che la prestano egualmente d' obbligo l' onorario nella giusta tassa. Laonde puossi colla massima sicurezza, sotto questo primo rapporto, conchiudere che le spese della difesa, fra le quali hanno il più onorevole rango quelle degli onorari dovuti all' avvocato, son privilegiate per espressa determinazion della legge; e che l' avvocato il quale non abbia ancora ricevuto il meritato compenso, lo chiede esercitando, a petto di tutt' i creditori del suo debitore, quel privilegio generale ch' è inerente alla necessità della difesa, e che vedesi senza difficoltà conceduto per ritenere ed esigere tutte quelle che, con una frase generica, nel dritto antico chiamavansi *impensæ ob necessarias causas*, e che ora *spese giudiziali* si appellano. L' azione dell' avvocato è in tal caso un' azione *ex lege*, e vien dalla L. 8, ff. *depositi*, dalla L. ult., §. 9, cod. *de jure deliberandi*, dalla L. 1, §§. 10 e 12, ff. *de var. et extraord. cognit.* ec. ec.

Digitized by Google

§. 26. — II. Guardiam ora la quistione sotto un altro aspetto di non minore eccellenza.

§. 27. L' avvocato che assume il peso di difendere il debitore, sia in qualità di attore, sia di reo, ha del pari un' altra azione per esigere i suoi onorari di preferenza a tutt' i creditori quali essi sieno. Può egli considerarsi come un *gestore di negozi* di tutt' i creditori, ed esercitare per conseguente l' azione *contraria negotiorum gestorum*, ond' esser rifatto delle spese e degli onorari che per legge gli son dovuti (46). Abbiam detto *di tutt' i creditori*, perciocchè, quantunque l' oggetto della lite mossa non di rado sia speciale, e non abbracci l' intero patrimonio, nulladimeno è sempre a dirsi che l' avvocato difende il pegno intero e comune, e ciò per una ragione semplicissima. La circostanza che uno o più creditori abbiano una ipoteca speciale non estesa sul fondo che offre materia alla lite, non altera nè sfibra l' interesse generale di tutto il collegio de' creditori. Questa verità regge, 1° perchè que' creditori che attualmente non hanno verun interesse su la cosa litigiosa, potranno avervelo, se per ipotesi il loro pegno speciale si perda o si evinca per vizi o cause anteriori, o si trovi insufficiente; 2° perchè cotesto pegno speciale potrebbe esser menomato per

(46) L. 10 pr., ff. *de negot. gest.*

Digitized by Google

ignoti obblighi privilegiati che quindi si discoprissero, e pel cumulo di quelle tali spese necessarie che, a prescinder dagli onorari dell' avvocato, son sempre da ritenersi o soddisfarsi di preferenza a tutt' i creditori, *super bonis omnibus*; 3. in fine perchè un creditore, abbenchè tenga specialmente ipotecato il tale o tal altro fondo, non cessa di aver per suo pegno anche tutti gli altri beni e dritti del debitore; e perchè sotto il sistema delle vecchie leggi non eravi contratto, in cui al patto della speciale ipoteca non fosse associata la clausola di non poter questa derogare alla ipoteca generale.

§. 28. Queste considerazioni non sono smentite per la diversità delle circostanze, e soprattutto allora che non vengano in controversia beni, ma dritti personali, come se fosse impugnata la qualità del debitore, o si trattasse di difendere la sua fama o la personale sua sicurezza. In tutti questi casi, la difesa del debitore è di essenza, e spesso *jure naturæ debetur*. Che che ne sia, giova sempre a' creditori che il comun debitore sia salvo, onde poter co' suoi mezzi migliorare ed accrescere i beni che formano il pegno de' creditori.

§. 29. Laonde, quando la lite mossa non sia stata nè capricciosa nè ingiusta, quando la difesa sia stata necessaria (47), l'avvocato *utiliter gessit* nel sostenere i dritti

(47) V. all' uopo i §§. 81 ed 82.

Digitized by Google

del debitor comune, qualunque sia stato l' esito de' suoi sforzi generosi, non dovendo egli risponder dell'evento delle liti (48); e i creditori si considerano d'aver approvato tutto ciò che fece il gestore, per non esser indi ingrati a segno da negargli il compenso delle sue fatiche, come un *precipuo toglimento* dal patrimonio che forma il loro pegno comune (49).

§. 30. — III. Il *favor dello studio* non è, in terzo luogo, una ignobil ragione per fermezza del privilegio in quistione. — « L' interesse della società, dice » Smith (50), allorquando per incoraggiare il merito » apre un vasto campo all' emulazione, va d' ac- » cordo coll' interesse di tutt' i suoi membri. Oltre » l' utilità comune, che risulta da' talenti sparsi uni- » versalmente nella nazione, ciascheduno individuo dee

(48) Ciò è ne' princìpi del dritto comune. *Id autem*, dice Ulpiano, *qui negotiorum gestorum agit, non solum si effectum habuit negotium, quod gessit, actione ista utetur: sed sufficit si utiliter gessit, etsi effectum non habuit negotium: et ideo, si insulam fulsit, vel servum ægrum curavit, etiamsi insula exusta est, vel servus obiit, aget negotiorum gestorum; idque et Labeo probat, L. 10, §. 1, ff. de negot. gest.* — Ved. anche la L. 22 ivi — Ved. eziandio de Luca *ad Gratian., discept.* 257, tom. 1, n. 13.

(49) V. la L. 9, ff. *de negot. gest.*

(50) Princìp. della legislaz. univers., lib. V, cap. III.

Digitized by Google

» bramar di vederne nella propria famiglia. L'aver de'
» figli senza merito, è uno spettacolo molto funesto
» per un padre ». — E nell' altra opera su *la ricchezza delle nazioni*, nel dimostrare che la mercede varia ne' diversi impieghi del travaglio, à misura della probabilità o improbabilità della riuscita, dopo aver annunziato quanto sia difficile il successo delle arti liberali, il dotto autore continua così = « In una professione, nella quale
» venti persone non riescono, ed uno sì, questo che rie-
» sce deve guadagnare tutto quello che gli altri venti non
» guadagnano. L'avvocato, il quale incomincia forse
» nell' età di quarant' anni a ricavar profitto dalla sua
» professione, deve ricevere la ricompensa non sola-
» mente della sua educazione, la quale è costata tanta
» noia e tanta spesa, ma di quella di più di venti
» altri, a' quali la medesima non produrrà probabil-
» mente mai alcun vantaggio. Per quanto eccessivi pos-
» sano sembrare gli onorari di un avvocato, la sua
» ricompensa reale non arriva mai al suo punto. Si
» computi, in qualunque luogo si voglia, quello che
» possono guadagnare, e quello che possono spendere
» annualmente tutt'i differenti artieri di un mestiere,
» come quello de' calzolai o de' tessitori, e si troverà
» che la prima somma è maggiore della seconda gene-
» ralmente. Si faccia lo stesso calcolo riguardo a tutti

Digitized by Google

» gli avvocati e giureconsulti in tutti i loro collegi, » e si troverà esservi poca proporzione fra i loro guadagni, e la loro spesa annuale, anche quando si » facesse ascendere la prima al più alto grado possibile, e la seconda al più basso grado possibile. È » dunque molto necessario che la lotteria di questa » professione sia dell' intutto vantaggiosa. In quanto al » guadagno in danaro, la medesima è evidentemente » ricompensata male, nella stessa guisa di molte altre » professioni liberali ed onorevoli (51) ». Non dee dunque recar maraviglia se le leggi di tutt' i popoli inciviliti largheggiaron sempre di privilegi e di franchigie a pro degli studiosi, ossia di coloro che si consacrano alle scienze. Ecco perchè tanto nel digesto che nel codice s'incontrano parecchie disposizioni (52), le quali o tendono a stabilire il favor dovuto allo studio, per modo che vedesi non dissimile da quello accordato alle doti, o fanno avvertire la cura de' legislatori nel voler che gli onorari *ex causa studii* sieno esattamente corrisposti, *quo facilius liberalibus studiis, et memoratis artibus multos instituant* (53).

(51) Schmidt, Ricchezza delle Nazioni, lib. I, cap. X.

(52) *Arg. ex L. 1, ff. solut. matrim., et ibi DD.*

(53) L. 6, ff. *de profess. et med.* Ved. anche le altre LL. dello stesso tit., e la L. 4, ff. *de var. et extraord. cognit.*

Digitized by Google

§. 31. Ora, se lo studio delle leggi, per poter intraprendere la nobilissima professione di avvocato, è lungo ed esige pazienza, privazioni e spese gravissime; se lo stato trova il suo conto nell'aver molti, *qui gloriosæ vocis confisi munimine, laborantium spem, vitam et posteros defendunt* (54), è calunniare la saviezza e la previdenza de' legislatori, credendo che avessero essi voluto trattar gli avvocati come ogni altro prestator di danari che rischia, per manco di sufficienti cautele, di perdere la somma data: e la calunnia sarebbe tanto più alla maestà delle leggi ingiuriosa e molesta, perocchè non di rado, anche nelle materie civili, a chiunque manchi di un avvocato, ne son dati di uffizio: *si non habebunt advocatum, ego dabo*, diceva il pretore (55). La legge adunque non può nè volere nè soffrire che il salario a' difensori dovuto sia giammai defraudato: il favor dello studio, e la pubblica utilità che deriva da una professione di tanto merito, richiedono che cotesto credito in tutt' i casi primeggi.

---

(54) L. 14, cod. *de advoc. divers. judic.*
(55) V. Dion. Hal., lib. 2 *Antiqu. Rom.*

Digitized by Google

Privilegio speciale.

§. 32. Dopo aver ragionato del privilegio generale che per legge compete agli avvocati *super bonis omnibus* de' loro clienti, ci rimane a discorrere del privilegio speciale, che non ha nulla di comune col primo. I salari spettanti all' avvocato, ov' egli invochi e possa invocare cotesto special privilegio, non gli son mica dovuti come una parte delle spese giudiziali, ossia di quelle *necessarie spese* che contemplano e la L. 8 ff. *depositi*, e la L. ult., §. 9, cod. *de jure deliberandi*. — Per l' opposito, l' avvocato li esige come un compenso per aver fatta salva la cosa dedotta in lite. — Così distinto il primo dal secondo privilegio, il primo ch' è generale e compete sempre, dal secondo ch' è speciale ed in taluni casi soltanto può esercitarsi, si dissiperanno qual sottilissima meteora tutte le dicerìe che, per una mostruosa confusione de' due privilegi, furono fin qua messe in campo.

§. 33. Fondamento di questo special privilegio sono la L. 5, ed il principio della L. 6, ff. *qui potiores in pignore, vel hypotheca habeantur*, così concepiti : — *Interdum posterior potior est priori : ut puta si in rem istam conservandam impensum est, quod sequens credidit : veluti si navis fuit obligata, et ad armandam eam*

Digitized by Google

rem, vel reficiendam ego credidero — Hujus enim pecunia salvam fecit totius pignoris causam. — Da ciò si è ragionevolmente inferito che, ove coll' opera dell' avvocato la cosa siasi in giudizio dal debitore acquistata, o conservata e difesa, sul prezzo di essa i salarî del difensore debbano con privilegio prestarsi. In questo caso, l' avvocato era ammesso a concorrere sul prezzo dell' immobile da lui salvato o difeso, di preferenza a tutti gli altri creditori su la cosa stessa.

§. 34. Ed in vero, se agli avvocati competesse il solo privilegio *super re defensa*, a quali amarezze non andrebbe incontro la piupparte de' cittadini che per dritti e non per beni-fondi, per individuale sicurezza e non per un immobile, abbisognino di una difesa gagliarda e spedita? ed in oltre, di quali torti non sarebbe caricata la memoria di quei sommi giureconsulti che arricchirono i codici antichi dello squisito frutto del loro sapere; di quei legislatori illuminati che con mano benefica raccogliendo gli sparsi avvanzi della umana saviezza, ne formarono un deposito raccomandato all' ammirazione della posterità più remota?

§. 35. Non è questa una declamazione ardita o bizzarra. Chè basta figurare alcuni casi per veder fin dove si estenderebbero i vizi del sistema che combattiamo. In fatti;

Fingete che la lite insorga su la pertinenza di

Digitized by Google

un mero dritto onorifico, senza verun rapporto sia all' acquisto, sia alla conservazione di uno o più fondi. In questa ipotesi, dove l'arte ed il travaglio dell' avvocato dev' esser di gran lunga maggiore che nelle quistioni ordinarie, non potendo aver sede un privilegio *super re defensa*, col sistema che s' intenderebbe introdurre o l' avvocato dovrà rischiar di perdere il dovuto compenso alle sue fatiche, od il cliente che non ispiri sufficiente fiducia mancherà di un difensore che lo protegga!

Più, fingete che si quistioni della spettanza di un mobile, o della pecunia. In questo caso, il privilegio *super re defensa* non avendo nulla di stabile per poter reggere, ed altronde l' oggetto in lite potendo, appena conseguito, da un ingrato cliente alienarsi, si offrirà eziandio l' un de' due prenarrati malanni!

Fingete in oltre, che la disputa risguardi una servitù discontinua non apparente. In questa specie, l' avvocato della parte convenuta o negante, sarà sempre in mal punto; imperocchè s' ei perde, ben lungi di poter dire che ha fatta salva la cosa, sarebbe questa peggiorata e schiava; e se vince, nulla d' ordinario avrà salvato, conciossiachè la vittoria non di rado dipenderebbe dall' esser temeraria l' instituita azione!

Fingete in fine, che non si tratti d' interessi civi-

Digitized by Google

li, ma che l'avvocato sia richiesto di provveder co' suoi lumi e co' trovati del suo ingegno alla salvezza di un uomo sottoposto a penale giudizio. Se il difensore pei suoi onorari altro privilegio non avesse che quello di rivolgersi su la cosa acquistata o difesa, l'accusato non troverebbe mica chi 'l difendesse, e la spada della giustizia, per quanta fiducia tramandino le ottime leggi che abbiamo, penderebbe con più di terrore sul capo del prevenuto!

§. 36. Conseguenze son queste che mostrano quanto si trascenda il campo delle aberrazioni umane, nel pretendere che le leggi e la giurisprudenza si accordino per ammettere così abbominevoli assurdi. Altronde, se il sistema del limitato privilegio *super re defensa tantum* fosse tollerabile, troverebbero difensori in gran copia soltanto i ricchi e i potenti: gl' infelici, coloro che non offrano una idonea garantia, o non paghino generose anticipazioni, invano reclamerebbero un avvocato che li difenda: e così la morale pubblica sarebbe depravata e guasta; e la probità e l' onore degli avvocati una volta inviliti, si rinnoverebbero gli oscuri tempi che Tacito dipigne, quando *nec quidquam publicæ mercis tam venale fuit, quam advocatorum perfidia.*

§. 37. Ma non dobbiamo ristarci dall'esporre un' altra

Digitized by Google

incoerenza che ci sembra derivare da cotesto improprio sistema. Il privilegio speciale *super re defensa*, introdotto sull' esempio delle LL. 5 e 6, ff. *qui potiores in pignore*, non potrebbe consistere nè farsi valere che pe' soli avvocati vittoriosi: coloro che ad onta di una studiata e forte difesa avessero avuto la sventura di perdere, nulla avrebbero acquistato o salvato al loro cliente. Dunque, per essi, il favore di quel ristretto privilegio non potrebbe aver luogo. Dunque, pressochè in tutt' i giudizi, gli avvocati di una parte sarebbero soddisfatti de' loro onorari, e quei dell' altra far ne dovrebbero l' amaro sacrificio! . . . Ma proposizioni così riprovevoli, così riprovate, volgono miseramente al tramonto quasi in nascendo!!

§. 38. Questo privilegio adunque è un novello giustissimo favore, che ben lungi di poter supprimere o disnaturare il *privilegio generale*, da ben più larghi motivi derivante, si facea valere dagli avvocati quando o il cliente non desse su gli altri beni non specialmente difesi una sufficiente sicurezza, o per esser già esposto al concorso il prezzo della cosa fatta salva, trovassero più facile la esazione de' loro salari, piuttostochè rivolgersi su i frutti de' fondi non difesi, prima di poter insistere per la spropriazione di essi.

Digitized by Google

Art. II.

Decisioni.

§. 39. Nel dubbio senso di una legge, non v' ha migliore interpetre delle decisioni per casi simili. *Si de interpretatione legis quæratur, in primis inspiciendum est quo jure civitas retro in ejusmodi casibus usa fuisset; optima enim est legum interpres consuetudo. — Nam imperator noster Severus rescripsit, in ambiguitatibus quæ ex legibus proficiscuntur, consuetudinem, aut rerum perpetuo similiter judicatarum auctoritatem, vim legis obtinere debere* (56).

§. 40. Ora, se per ipotesi le leggi che abbiamo nel precedente articolo esposte non fossero così chiare, come a nostro intendimento sembra che sieno, per custodia del privilegio generale competente agli avvocati pe' loro onorari basterebbero le decisioni, ossia il dritto costantemente ricevuto ne' tribunali; e si sa che lo stesso mezzo è potentissimo anche quando del tutto manchi nelle materie civili una legge; *si jus deficit, exemplis judicari potest* (57).

---

(56) LL. 37 e 38, ff. *de legib.*

(57) Gotofr., sulla L. 13, cod. *de sentent. et interlocut. jud.*

Digitized by Google

§. 41. Che nel nostro antico foro, del pari che presso le nazioni dove il romano dritto fu in onore, siasi fermata la giurisprudenza a pro del privilegio di cui si discorre, sarebbe stoltezza il negarlo.

§. 42. Noi potremmo impiegar molte pagine per narrare i diversi casi ne' quali la quistione fu sempre risoluta nel nostro senso. Ma siccome in una decisione della suprema corte, che nella seconda parte verrà per tenore riferita, porge su questo argomento una testimonianza quanto autorevole, altrettanto sensata, volentieri ommettiamo un lavoro che qua riuscirebbe se non fastidioso, almeno superfluo.

Art. III.

Dottrine.

§.43. Le autorità in sostegno del privilegio sul quale scriviamo, sono in tal copia, che per metterle insieme bisognerebbe non una dissertazione, ma un' opera vasta per modo che niuno si darebbe la premura di leggerla. Perlochè crediamo util cosa lo scerre in mezzo alla quantità prodigiosa di dottrine che abbiam sotto gli occhi. Nel presentarne molte, noi useremo l' attenzione di

Digitized by Google

sceverar quelle de' dottori stranieri, dalle altre che appartengono a' nostri concittadini, e che per tal ragione esser debbono assai più gradite.

Autori stranieri.

§. 44. Il Wisembak (58), dopo aver esposto il senso della L. ult., §.9, cod. *de jure deliberandi*, dice: *An et sumtus ad evincendam, defendendamque sibi hereditatem factos? Finge: Heres cum alio, qui se defuncti heredem esse dicebat, litigavit et vicit, an has litis expensas deducet? Etiam h. §. uti Sich. n. 5.* — Nè qui si obbietti che il privilegio riposa sulla intera eredità, a ragion che l'universal dritto fu materia di lite. Come si scorge dall'esempio, la quistione fingesi surta non per torre dalle mani dell'erede beneficiato la successione, quasichè al defunto non appartenesse, ma per torgliela negando in lui la qualità di erede, o perchè meno prossimo, o per altra ragione qualunque. Laonde, la controversia unicamente risguarda la *qualità* dell'erede, senza che in nulla si trattasse di menomare i beni, ossia il pegno de' creditori ereditari. E pure, abbenchè costoro fossero del tutto estranei al litigio, per-

(58) Pag. 586, §. 8, *edit. Franequeræ*, 1701.

Digitized by Google

ciocchè per essi tanto è che l'erede sia Mevio, o che sia Caio, la legge da un lato, ed i dottori dall'altro, vogliono che *in computatione patrimonii* le spese della lite e della difesa dell'erede abbiano a torsi innanzi, sminuendo il pegno de'creditori. Ciò dunque avviene, non perchè si è difesa la cosa, ma solo perchè fu *necessaria* la lite, e per una conseguenza naturalissima, necessaria altresì la difesa. Ciò posto, come dubitare che gli onorari dell'avvocato fan parte delle spese giudiziali, e che come tali son dovuti con privilegio generale ed indivisibile?

§.45. Pregevole è pur la dottrina del Brunemanno, il quale, al pari che gli altri, riconosce una regola generale nella L. 8, ff. *depositi*, che a torto vorrebbesi restringere al caso speciale che la fece nascere: *Sed quæ necessario factæ impensæ*, ei dice, *semper de æstimatione bonorum detrahendæ. Quæcumque ergo impensa pro taxandis, vel vendendis bonis debitorum, vel pro inventariis, et similes, ante creditum exolvi debent, quia bona non intelliguntur, nisi his expensis deductis hic, et in L. ult. §. 9, cod. de jure deliber. — Et sic ergo* generalem regulam *non in depositi materia tantum, sed et in æstimatione bonorum liquidati in inventariis etc., sumtus necessarios minuere corpus bonorum, et* ante omnes esse restituendos, *col-*

Digitized by Google

ligunt Cujac. ad L. 1, *tom.* 4, *pag.* 174; *Carpzov. decis.* 55, *n.* 10 (59).

§. 46. Ubero distingue quando l' avvocato siasi occupato per tutti gli affari pertinenti alla successione spettata al suo debitore, da quando abbia sostenuto e difeso il credito di costui nel concorso sopra i beni del proprio suo debitore; e più, suddistingue tra l'avvocato che ha difeso un creditore utilmente collocato, da colui che abbia prestata la sua opera per un creditore escluso: indi si pronunzia pel privilegio generale circa gli onorari del difensore, meno però nell' ultimo caso, cioè quando trattisi dell' avvocato d' un creditore escluso. Rechisi per tenore la sua dottrina, che veramente è pregevole: *Non minus sæpe quæsitum est, an salaria procuratorum et advocatorum, qui circa conflictum creditorum occupati fuerunt, causasque singulorum egerunt, inter sumtus judiciales computanda forent.* Diu frequenterque id ita in foro nostro servatum fuisse, constat, sed de jure distinguendum est inter eos, qui adhibiti sunt, vel testamento insinuando, vel inventarium conficiendo, aliisve ad universam hereditatem spectantibus ministeriis, ut hactenus pro judicialibus habeantur salaria, et quæ in talia expenduntur, d. §. 9 L. ult., cod. de jur.

(59) Bruneman. su la L. 8, ff. *depositi.*

Digitized by Google

deliber. — *Sed quæ pro singulis creditoribus operæ sunt præstitæ, nullo modo judicialibus in hereditatem impensis sunt accensendæ, cum nihil quam accessiones singularum rerum creditarum sint; quatenus debitor, cujus bona distrahuntur, ad impensas ac id quod interest tenebatur; ideo quicumque e creditoribus suum ordine juris consequitur, non modo sortem creditam, sed et advocati sui salaria cum cæteris, quæ ipsius intersunt adipiscitur: creditorum vero postpositorum advocati, nihilo plus e bonis debitoris, quàm ipsi domini, petere possunt, ac ita decreto curiæ nostræ publicato d.* 15 *julii* 1638 *cautum est, advocatum cum suis salariis, non aliter in prælationem, quam ex ordine suorum clientum venturos; quæ res minus observata deinceps, vehementer afflixit creditores de pecuniarum consignatarum distributione laborantes, donec tempus et juri et rationi locum facere cæpit* (60).

§. 47. Prima di esporre altre autorità gravi e decisive, ci piace por qui le dottrine di Bartolo e di Baldo, in quanto alla generalità del privilegio dovuto all' avvocato pel suo salario, derivato dalla pubblica utilità, ossia *ex causa studii.*

§.48. Bartolo—*Et ad hoc proprie facit lex nostra,*

(60) Ubero, *prælect. in tit. ff. qui potior. in pign. hab.*, n. 5.

Digitized by Google

quia hic versatur utilitas respectu universi, et est apta afferre utilitatem in quolibet particulari, quia propter scientiam efficietur doctor, ut leget, vel erit magistratus, vel Papa, vel Cardinalis, ut tota die videmus. Et sic ex dicta glossa, et ex ista sume argumentum, quod debitum ex causa studii, et debitum ex causa dotis concurrunt, cum sint paria, ut in d. L. assiduis, cod. qui potior. in pign. hab., quod est multum notandum (61).

§.49. Baldo—*Quia glossa æquiparat causam studiorum doti, collige duo argumenta; 1° quod sicut valet donatio inter patrem et filium in potestate causa studiorum, sic in dote; 2° collige quod in eadem die promissum est salarium doctori, actumque est aliud debitum*, quod doctor debet præferri in suo salario, sicut mulier in sua dote. *Item collige quod debitum ex causa studii, et causa dotis concurrunt, quod est notabile secundum Bartoli sententiam* (62).

§.50. E così pure il Rebuffo: *Ita videtur verior fama studii, et communis, ut ibi dicit Jason: quia sicut donatio causa dotis valet, L. Pomp. ff. fam. erc., ita causa studii, cum æquiparentur in d. L. 1, et*

---

(61) Bart., *in L. 1, ff. soluto matrim.*

(62) Bald., ivi.

Digitized by Google

in æquiparatis dispositum in uno, et in alio censetur(63). —Lo stesso autore (64) in altra opera aggiunge: —*Quia sicut mulier ratione dotis præfertur omnibus creditoribus tacitam hypothecam habentibus, ita et scholastici in debitis causa studii, aliis creditoribus quibuscumque præferuntur. Cum causa dotis et studii ibi æquiparentur, ideo si doctor, vel scholasticus, legerit in aliqua universitate, conventione facta de certo honorario, bona civitatis erunt tacite hypothecata prædicto salario cum privilegio prælationis.* Angelus et Ripa in D. L. 1 in fine. — E più oltre (65): *Studium est causa magis privilegiata quam causa dotis, quia in eo vertitur publicus favor, in communi quia replet mundum sapientibus, et etiam in singulari cum quilibet possit audire, et addiscere, quod non est in dote. — Idem valet pro doctoribus et studentibus.*

§.51. Il Paschal, nel suo trattato *de viribus patriæ potestatis* (66) anche insegna: *Idem quoque prælationis privilegium competit advocatis et procuratoribus pro salariis, ut plene probat idem* Gratian. *in* 2 lib. discept.

---

(63) Rebuf., *in tract. de privileg. scholar.* n. 154.
(64) *De privil. univers.*, cap. 118.
(65) Cap. 82, pag. 53.
(66) Part. 4, n. 67, pag. 395.

Digitized by Google

forens., *cap.* 257, *n.* 17 *cum plurib. seqq.*, *qui propterea infert*, *quod in concursu creditorum pro hujusmodi salariis advocatorum*, *et procuratorum* non est præstanda cautio de restituendo anterioribus creditoribus, cum nullus creditor eis præferri unquam possit.

§.52. Il Rodriquez, nel suo trattato del concorso de' creditori (67), non è meno preciso. *Denique*, ei dice, *hic non minus utiliter quam necessario observandum est ex eadem fere hujus articuli privilegii causa*, *et ratione*, *nunc favore studii*, *et publica reipublicæ utilitate*; *salaria judicum*, *et* advocatorum, *literatorum*, *et scholasticorum habere privilegia inter omnes creditores*, *cum pro labore*, *et honore accipiant*, *ut ex doctrina Gloss. in cap. qui studet l. q.* 1 *docet Gregorius López in Gloss. L.* 11 *tit.* 8 *par.* 5, *pro quo facit L.* 14 *tit.* 6 *et par.* 3 *ibi*, *et in L.* 3 *tit.* 31 *par.* 2 *in glos. fin. dicit. Greg. Lopez*, *quod salariis doctorum debetur favor sicut causæ dotis secundum Bald. et Bart. in L.* 1 *ff. soluto matrimonio*, *et tacitam hypothecam habere a jure inductam cum privilegio prælationis*, *quemadmodum fiscus et dos in plurimis casibus ex eodem Bart.*, *Bald.*, *Ang.*, *Socin.*, *Ripa et Jas. in D. L.* 1 *solut. matrimonio*; *et secundum hanc opinionem judicatum fuisse testatur Re-*

(67) Part. 1, art. 3, *de privil. impens. funer.*, n. 14, *et seq.*

Digitized by Google

buff. in tract. de privilegiis scholar., *privileg.* 118. *Et hoc agitur favore et publicæ utilitatis causa, cum et judices, et advocati sicut milites, rempublicam literarum clypeis et armis defendant, argum. legis advocati C. de advocatis diversorum judiciorum, tale privilegium induci colligitur, et supra tradita doctorum auctoritate et doctrina, a quo in judicando, et consulendo recedendum non esse, providetur* Flores de Mena, *ubi proxime D. q.* 8. *n.* 70 *in fin.*, *et eleganter et nobilissime Stephan. Gratian.* 2. *part. Discept. foren.*, *cap.* 257, *n.* 17., *et sequ.*

§. 53. Nè tampoco discorda il Zacchia. Egli, dopo aver annunziato i diversi casi de' due privilegi, del generale cioè, e dello speciale, così spiega il primo: *Primus est quando concurrunt in bonis communis debitoris creditores mercedis ex causa studii, utpote doctores, advocati, assessores, et similes, ad quorum favorem inducitur per legem tacita hypotheca, cum privilegio prælationis, Bart., Ang., Socin. etc.* — *ET HINC EST QUOD CREDITORES HUJUSMODI IN RECEPTIONE EORUM CREDITI NON COGANTUR PRÆSTARE CAUTIONEM DE RESTITUENDO PRIORIBUS CREDITORIBUS, CUM NULLUS CREDITOR NUNQUAM IPSIS PRÆFERRI POSSIT* (68).

§. 54. Chiudiamo questa non breve storia di dottrine

(68) Zacch., *quæst.* 99, *n.* 10 *de salario* — Gratian. *di*

colla grave autorità del *Graziano*, che abbiam visto citare generalmente, e che, a dire il vero, non può esser nè più chiaro nè più preciso per custodia del privilegio generale a pro degli avvocati: *Immo ista salaria doctorum et scholasticorum*, egli insegna, *et per consequens judicum, vicariorum, litteratorum*, advocatorum, *et similium habent privilegia inter omnes creditores, et æquiparantur doti et fisco, et habent tacitam hypothecam a jure inductam cum privilegio prælationis, quæmadmodum, fiscus et dos in plurimis causis* (e cita moltissimi dottori) — E più oltre: *Non est recedendum a dicta sententia tanquam favorabili, quamvis enim aliud sit loqui de ipso studio et disciplina, aliud de mercede, quæ non videtur habere tot favores prout studium*, L. 1, §. divus, ff. de var. et extraord. cognit. *Tamen causa studii dependet a salario, quia præsumitur melius et diligentius docere professor, cui salaria exhibentur*, L. medicos in fin., cod. de profess. et medic., L. 10; *et in specie ita declarat* Alc., præs. 43, reg. 3, n. 6, *et non esse recedendum ab hac opinione tamquam*

---

scept. 257, n. 31 — Gait. *de cred., cap. 4, quæst. 11, n. 1568.* — *Rota Roman. 1 junii 1569 coram Orandino* — Paschal., *de vir. pat. potest., par. 4, cap. 6, sub num. 67.*

Digitized by Google

communi in judicando et consulendo testatur . . . . (cita eziandio molte altre autorità): — *Quare sicut instrumentum dotis præsumitur prius factum* L. ambiguis, ff. de jure dotium, Card. Mant. de tacit. et ambig. convent. lib. II, tit. 25, n. 10; *ita etiam instrumentum salarii vel debiti ex causa studii præsumetur anterius. Unde si eadem die promittatur salarium doctori, et aliud debitum sit contractum, præfertur doctor* . . . (69) (e qui anche arreca molte altre dottrine).

§. 55. In quanto alle dottrine degli autori stranieri circa il privilegio speciale, cioè quello in *re defensa*, sull'esempio della cosa conservata o migliorata a' termini della legge *interdum*, ff. *qui potior. in pign. hab.*, ci dispensiamo dal trascriverle. Quasi tutti gli autori che parlano del privilegio generale, favellano altresì di quello che a' beni difesi è coerente.

---

(69) Gratian., *discept. forens.* cap. 257, n. 17 e seg. — Ved. eziandio Pacion., *tractat. de locat. et conduct.* cap. 41, n. 30 e segu., dov' egli professa una dottrina perfettamente simile.

Digitized by Google

Autori regnicoli.

§. 56. Passiamo ora a' dottori nostri, i quali, rispetto a noi, sono i testimoni di maggior fede degni circa il sistema ricevuto ne' tribunali antichi.

§. 57. Carlantonio de Luca, nelle sue osservazioni sopra Graziano, elogia l'autorità di costui, e solo incontra dubbio sul privilegio generale degli avvocati allorchè la causa della dote, e delle spese funebri possano venire in concorso: ma davanti a qualsiasi altro creditore, cotesto privilegio non cede. Ecco la dottrina: *Salaria* advocatorum, *doctorum*, *et scholasticorum*, *et por consequens judicum*, *vicariorum et similium*, *eamdem tacitam hypothecam habent*, *et privilegia inter omnes creditores*, *quæmadmodum fiscus et dos*, Gratian. n. 17 et sequ., Zacchias, quæst. 99, n. 10, Amat., resol. 3 n. 10, et Pacion. n. 18. — *Merces debita advocatis et procuratoribus non fraudabitur dicto privilegio ex eo*, *quod lites patrocinatæ bonum exitum non habuerint*; *satis enim est quod non expediret relinquere jura hereditatis*, *seu communis debitoris indefensa*, Gratian. n. 32, Zacchias dict. quæst. 99, n. 10, et Pacion. n. 20. — *Quæ hypotheca in rebus acquisitis*, *seu conservatis mediantibus operis locatis et conductis præfertur etiam hypothecis*

Digitized by Google

expressis anterioribus, D. Reg. Sanfel. decis. 113, n. 4. *Inde est, quod gaudentes hoc privilegio, quando eis in concursu aliorum creditorum consignari mandatur pecunia ex ipsa re retracta, non sunt compellendi præstare cautionem prioribus, et potioribus*, Gratian. n. 31, *et* Pacion. n. 21 et 22, *et dixi* lib. 1. cum Fontanella. — *Adversus hanc prælationem in concursu aliorum arguitur, quod advocati non præferentur doti, etiamsi sit tacita anterior, juxta* L. assiduis, cod. qui pot., *quia hypotheca dotis in concursu cum hypotheca competente pro melioramentis, præfertur, ut* Gratian. n. 33, *nisi ultra hypothecam adesset pactum expressum, quod nulli possit quæri jus in præjudicium ipsius creditoris pro melioramentis, ex traditis per* Merlin. de pignor., lib. 3, quæst. 31, n. 20, Buratt. decis. 223, n. 3, *et dixi fuse* in observ. 506 ad Præs. de Franchis. *Et quod præferatur causa dotis, argumentum præstat, quia in jure non reperitur expresse cautum, quod favore studii detur hæc hypotheca, cum negent* Paris. *et* Bologn. supra citati. = *Præterea nam privilegium competens mercedi concurrit cum privilegio impensarum ex causa funeris, ut habetur ex decisione penes* Zacchiam, dict. quæst. 99, n. 10, et decis. 70 penes Fenzon. ad Statuta urb., Pacion. dict. cap. 41, n. 29. — *Sed difficultatem continet, quod de præla-*

*

Digitized by Google

tione dotis dictum est, quia causa studii æquiparatur causæ dotis . . . . (e cita all'uopo moltissimi dottori); *et si interest reipublicæ ut mulieres nubere valeant, et civitates liberis hominibus repleantur, non minus interest reipublicæ repleri liberis hominibus, quam gubernari per homines doctos, et litteratos, et causa studii dependet ab his mercedibus, ita ut favor eis tributus resultet in commodum studiorum, ut advertit* Gratian. n. 22. — *Ad hæc neque privilegium competens mercedi poterit concurrere cum privilegio crediti ex causa funeris, dum causa ista etiam præfertur doti anteriori*, Merlin., de pignor., lib. 4, quæst. 27; Pratus lib. 2, disc. 5; D. Reg. Latr. decis. 47, *et ea quæ scripsi in* obser. 51 ad Præs. de Franch. (70).

§. 58. Michelangelo Gizzi. — *Salarium quod debetur doctoribus est privilegiatum, sicuti pecunia dotalis. Unde si appareant duo instrumenta eodem die confecta, et in uno sit salarii taxatio facta doctori, et in alio sit contractum aliud debitum, tunc præfertur doctor in suo salario, sicut mulier in sua dote* (71).

§. 59. Leonardo Riccio. — *Et salarium doctoribus*

---

(70) Carlant. de Luca, *animadvers. in cap. 257 Gratiani, n. 12 et sequ.*

(71) Gizzi, *observ. ad decis. 175, lib. 2 Capyc., n. 53.*

Digitized by Google

promissum est privilegiatum sicut pecunia dotalis: unde præfertur doctor in suo salario, sicut mulier in sua dote (72), e cita dottori in gran copia.

§. 60. Sorge professa la stessa dottrina pel privilegio generale, e la corrobora con copiose citazioni di autori ragguardevolissimi: *Habent idem privilegia inter omnes creditores ex causa studii salaria* advocatorum, *doctorum, etc.; — et æquiparantur fisco ac doti; et sicut fiscus et dos in pluribus casibus tacitam habent hypothecam a jure inductam, ita et dicta advocatorum salaria, ut deducunt Bartolus, Baldus, Angelus, Ripa, et Jason in L. 1, ff. soluto matrimonio. Hancque opinionem communem dicit Marian. Socin. Jun. in d. L. 1, et secundum eam judicatum esse refert Rebuff. in tract. de privileg. Schol., privil.* 118 *etc.* (73).

§. 61. Ma, facendo economia di tutte le altre conformi dottrine che potremmo esporre se non ci trattenesse il pensiero di divenir molesti, è sufficiente il trascriver quella del Gaito, il quale mentre garantisce il privilegio generale, ragiona eziandio dello speciale *super re defensa*, e ch'è dal primo essenzialmente distinto. *Re-*

---

(72) Riccio, *prax. civil.*, tom. 1, pag. 8, n. 28 e 29, e tom. 4, pag. 125, n. 4.

(73) *Jurisprud. forens.*, tom. 1, pag. 121, n. 72.

Digitized by Google

gula proposita, ei dice, *in principio hujus quæsiti, quod prior in tempore sit potior in jure, ampliata et extensa in præcedentibus, restringitur .... Extenditur limitatio etiam in salariis, trigesimis, et omnibus sportulis, et gagiis debendis doctoribus, scholaribus, judicibus, vicariis, literatis*, advocatis, *aliisque omnibus quibus debetur aliquid pro mercede, et aliis ut supra, ex causa studii facti, defendendo, judicando, aut causas, quomodolibet exercendo, vacantes liberalibus artibus et disciplinis, inter quos connumerantur medici, et assessores, et ludimagistri etc., pro quibus inducitur per legem et studiorum causam etiam et doctrinæ, tacita hypotheca cum privilegio prælationis, quemadmodum fiscus, et dos in plurimis causis, ita ex Bart., Ang., Socin. Sen., Socin. Junior., Jason., Rip., et Alciat. in leg. 1, ff. soluto matrimonio, communem dicit Boscheus de legit. nupt. lib. 6, n. 43 etc.*—Indi l' autore continua riconoscendo il doppio privilegio, il generale cioè e lo speciale, in questi termini: — *In salariis, trigesimis, et aliis relatis per nos in prima restrictione, quorum creditores præferuntur his, quibus dotem præferri diximus, cum privilegia dotis sint communicanda causæ studii. Bart. in L. 1, ff. solut. matrim., et alios cumulavimus supra in vers.*

Digitized by Google

1566 . . . . . *Ego autem in hac illatione respectu judicum pro trigesimis, et sportulis, et* advocatorum, *duos constituam casus: nam* aut prælatio controvertitur super bonis, quæ non fuerunt litigio supposita, et tunc omnino causa hujusmodi, et causa dotis a pari procedunt; *Aut et secundo tractatur de prælatione, et concursu super bonis, in judicio deductis, et tunc indistincte dico, hanc causam cæteris omnibus per nos congestis præferri, cum isti creditores rem litigiosam a litibus liberarunt, et recuperarunt, ac per alias rationes citatas per nos in prima restrictione* (74).

§. 62. In fine, per lo stesso privilegio speciale, a non farla lunga, riferiremo due altre dottrine, quelle del de Rosa, e del Salgado.

Il primo (75), dopo aver ragionato de' privilegi fondati sulla L. *Interdum*, ff. *qui potior. in pign. hab.*, e su la L. 1, ff. *in quibus causis pign. vel hypoth. tac. contrah.*, passa a favellar di quello che agli avvocati è dovuto, ne' seguenti termini: *Item advocatus*

---

(74) Gaito, nel suo trattato *de credito*, al cap. 4, quesit. 11, dal n. 1566, al n. 2015.

(75) Metteremo in nota le abbondanti citazioni di questa dottrina, onde ne divenga più facile la lettura.

Digitized by Google

pro suo patrocinio et labore, etiam fideicommisso non obstante, vel quod res sit feudalis (76), *et quippe advocatis peculiaris, quemadmodum ostendunt Adrian. Pulvœjus in orat. de privileg. advocat.*, *et Samuel Strichius, disput. de privileg. advocat.* — *Quinimo sunt ipsi oracula reipublicæ teste Tullio de orat., ibi: domus uniuscujusque jurisconsulti oraculum est civitatis, quia cives de rebus incertis per eos certi dimittuntur; propterea in corpore juris eximiis efferuntur laudibus, celebrantur encomiis, et in dignitate constituuntur* (77), *eosque laudibus prosequuntur* ... (78) — *Sed limitatur (privilegium) si ex fructibus advocatus satisfieri possit; et quod dicitur de advocato, de procuratore et curatore quoque intelligitur. Nam sub*

---

(76) Giarba, dec. 108 — Seraph., dec. 925, n. 3 — Capyc., consult. 117, lib. 2 — Donad., *de renunciat.*, cap. 27, n. 29, *cum sequ.* — Sanfelic., decis. 113, col. 1 — Berlich. decis. 124, n. 9, p. 1 — Rot. Rom., decis. 53, vol. 1 apud Durand. — Regens Petra, in com. rit. M. C. V., tom. 1, rit. 58, n. 15.

(77) L. *Laudabile, 4, cod. de advoc. divers. judic.*, L. *advocati, 14, cod. de advoc. divers. judiciorum*, L. 6, §. 6, *cod. de postul.*, *Can. qui Episcopus, qu. 3.*

(78) Tralasciamo le moltissime citazioni unicamente riunite dal de Rosa per siffatte laudi all' avvocherìa.

Digitized by Google

nomine advocati large sumpti, venit etiam procurator (79), *et hoc jure utimur* (80).

Salgado poi dice: *Hoc idem dicimus de advocatorum et procuratorum mercedibus et salariis, qui res concursus a litibus liberarunt, recuperassent vel defendissent, præferri debere in eisdem bonis cæteris anterioribus creditoribus, velut ii qui fuerunt in causa, ut res penes administrationem, seu debitorem persisteret, vel eidem acquireretur, et salva esset totius pignoris causa, non minus quam exemplo eorum qui ad rem acquirendam vel consequendam mutuarunt; patrocinia enim, labores et servitia pro rerum recuperatione, defensione, et conservatione, sunt eisdem rebus, et administrationi adeo adnexa, et cohærentia, ut tanto minus in illa esse videatur, quantum pro mercede et salario solvendum sit* (81).

§. 63. L'articolo in disamina, sotto il rapporto del l'antica legislazione, non può dunque incontrare verun ragionevole dubbio, ove si abbia la sofferenza di farne

---

(79) *Apostilla ad glos., rubr. C. de procurat., ubi Jason. n. 1*; Bartol., Bald., et Salic. *in L. 1 in fin. cod. mandati*; Mastr. *decis. sicul.* 214, n. 14; Caravit., rit. 18, n. 6.

(80) De Rosa, *civ. decret. prax.*, cap. 1 n. 57 e 58.

(81) *Labyrinth. creditor.*, part. 3, cap. 9, n. 18 e 19.

Digitized by Google

l' analisi colla necessaria distinzione che ci fu di guida ne' nostri passi. — Vediam ora, se la novella legislazione dello stesso favore largheggi.

Digitized by Google

PARTE II.

La nuova legislazione, al pari che l'antica, garantisce agli avvocati il privilegio generale super bonis omnibus *de' loro clienti.*

§. 64. Stimiamo non ragionare di proposito intorno il privilegio speciale *super re defensa vel recuperata*; e ciò, per tre motivi egualmente plausibili. Il primo, per non dilungarci soverchiamente; il secondo, perchè non v' ha chi neghi all' avvocherìa cotesto privilegio particolare; il terzo, perchè il precitato privilegio speciale è parte, ossia si confonde in quello generale ed ampio *super bonis omnibus*, sul quale la disputa principalmente risiede.

§. 65. Volgiamo adunque a questo privilegio generale le nostre cure; e per dimostrarlo sotto tutti gli aspetti garantito dalle nuove leggi, seguiamo lo stesso metodo che ci parve utilissimo nel disaminar la quistione sotto il rapporto delle leggi antiche.

Digitized by Google

Art. I.

Leggi.

§. 66. L' art. 1970 delle leggi civili, inteso ad enunciare i *privilegi generali sopra i mobili*, ossia i crediti privilegiati *su la generalità de' mobili*, mette in primo luogo le *spese giudiziali*. — Indi l' art. 1973 dichiara che i privilegi contenuti nel precitato art. 1970, *si estendono sopra i mobili e gl' immobili*. — In fine, l' art. 1974 statuisce che ove per mancanza od insufficienza di beni mobili, i suddetti crediti privilegiati si presentino per essere soddisfatti sul prezzo di uno stabile in concorso de' creditori privilegiati sul medesimo, i pagamenti si eseguiranno coll' ordine seguente, — 1° le *spese giudiziali* ed altre indicate nell' art. 1970; — 2° i crediti specificati nell' art. 1972, val dire, quelli che sopra gl'immobili sono impressi con privilegio per le cause tassativamente dichiarate ne' cinque numeri dello stesso articolo. E questo medesimo privilegio vedesi altresì conservato nel caso di beni sottoposti al vincolo del maiorasco. Nell' art. 960 è disposto: *I successori a' maioraschi sono obbligati a pagare i seguenti debiti de' loro antecessori, pe' quali i creditori s' intendono aver*

Digitized by Google

privilegio su le rendite del maiorasco — 1° le spese giudiziali ; 2° . . . . . .

§. 67. Ora, se gli onorari dovuti all'avvocato son parte delle spese giudiziali, qual dubbio che sotto l'imperio della novella legislazione debba pe' medesimi esser continuato il favore delle leggi antiche ? ovvero, che abbian gli avvocati un privilegio generale su tutt' i beni de' loro clientoli ?

§. 68. Per evitare le ripetizioni, noi qua non addurremo tutte le ragioni ne' §§. 18 e segg. esposte in prova che i suddetti onorari son parte delle spese giudiziali, e che il ministero degli avvocati è nelle liti non vano o superfluo, ma utile e necessario. Nè questa verità ha fatto nell'età nostra il sacrifizio della sua fermezza. Le nuove leggi anzi la fortificano, tal che basta contemplarle senza spirito di parte per esserne certi. L'art. 470, n. 9 e 10 delle leggi di procedura ne' giudizi civili, permette di allegare a sospetto un giudice, se il di lui *consanguineo o affine fino al quarto grado inclusivamente, faccia da* avvocato *o da patrocinatore nella causa di cui lo stesso giudice dovrebbe conoscere, purchè non sia stato chiamato alla difesa dopo essersi introdotto il giudizio; nel qual caso dovrà il consanguineo o l'affine astenersi dalla difesa;* — e la sospezione ha pur luogo, *se il consanguineo o affine del giudice fino*

Digitized by Google

al quarto grado sopraddetto, *sia* avvocato *o patrocinatore ordinario di una delle parti*, *con onorario fisso costituitogli prima che il giudizio sia stato introdotto*. — L'art. 559 delle stesse leggi vuol che le dimande per ritrattazione contengano *un consulto di tre* avvocati *che abbiano esercitato almeno per lo corso di dieci anni la lor professione presso un tribunale compreso nelle circoscrizioni territoriali della gran corte civile*, *fra le quali è stata pronunziata la sentenza*. — L'art. 581 delle medesime leggi prescrive che il ricorso per annullamento sia sottoscritto dall' avvocato presso la suprema corte. — L'art. 56 n. 8, l'art. 119, e gli art. 130 e 131 della tariffa delle spese giudiziarie, del dì 31 agosto 1819, parlano eziandio del ministero degli avvocati ne' giudizi (82). — Laonde, il dire che quest' Ordine nobilissimo o non sia sotto le novelle leggi riconosciuto, o non ne faccia mestieri, per così escludere dalle spese giudiziali gli onorari cui han dritto i suoi membri, è lo stesso che adontare le leggi antiche e le nuove: oltrechè (n' è ben caro il ricordo!) nel Real rescritto del dì 18 novembre 1826, S. M. dichiarando il ministero degli avvocati *nobile ed interes-*

(82) Negli art. 825 e 1442 delle leggi civili anche si parla del ministero degli avvocati.

Digitized by Google

sante, ha renduto a costoro quella giustizia che si son sempre ingegnati di non demeritare; ed inoltre la Maestà del Re, occupandosi di una tassa per li loro onorari, che valga ad allontanar le incertezze, ed a render perfetto il sistema delle nuove leggi, ha per ciò solo annunziato (se pur le leggi esistenti lasciassero sull'oggetto la più leggiera dubbiezza), che gli onorari degli avvocati sono una parte essenziale delle necessarie spese del giudizio.

§. 69. Non sapremmo dissimulare che l'art. 1970, n. 1 delle leggi civili, mentre un così ampio privilegio concede alle *spese giudiziali*, non dichiara nè spiega in che queste consistano. Ma il silenzio della legge non è una ragione, e molto meno può suggerire un pretesto per calunniar la sua mente. Il dotto Grenier (83) sul proposito avverte, che sebbene la legge non abbia dichiarato che mai s' intenda per *spese giudiziali*, nulladimeno queste *sono state sempre determinate dall' uso e dalla giurisprudenza, nè può dubitarsi che il legislatore non siasi spiegato secondo le medesime idee.* La qual dottrina è sostenuta dalle LL. 26 e 28, ff. *de legibus*, dove è detto che le nuove leggi colle antiche s' interpetrano, allorchè non sieno tra loro contra-

(83) *Traité des privilèges*, I par., cap. IV, §. 1, n. 300.

Digitized by Google

rie: *Non est novum, ut priores leges ad posteriores trahantur. — Sed et posteriores leges ad priores pertinent, nisi contrariæ sint.*

§. 70. Ora, le antiche leggi francesi non si potendo presso noi consultare per risolvere il dubbio, è mestieri che si ricorra alle leggi e statuti che furono in pieno vigore fino al 1808, tanto maggiormente perchè ad oggetto di stabilir la tassa del salario dovuto agli avvocati, alle leggi antiche le nuove tacitamente han voluto che si avesse riguardo. Ma in queste antiche leggi, del pari che nella giurisprudenza costantemente servata e ricevuta, gli onorari degli avvocati han sempre formato la parte più nobile ed essenziale *delle spese delle lite*, prendendo questa frase nel suo senso generale ed ampio. Se l' uffizio degli avvocati era in giudizio non solo riconosciuto, ma utile e necessario, per una inreparabile conseguenza dovevansi avvolger nella classe delle spese del giudizio stesso i giusti compensi pertinenti al difensore che vi fu impiegato. Ed ecco come, nella disamina del vero senso che convien dare alle parole *spese giudiziali* dell' art. 1970 delle leggi civili, non si può fare a meno di comprendervi il salario degli avvocati che furono nella lite adoperati dalle parti.

§. 71. Nè per oscurare il merito di questa spiegazione

Digitized by Google

si obbietti, che se gli onorari dell' avvocato potessero entrar nelle spese della lite, non sarebbesi mancato di ordinarne la inclusione nella condanna a carico del succumbente in giudizio. — Questo argomento non prova nulla, precisamente perchè prova troppo. Nel §. 11 vedemmo che la tassa degli onorari dovuti agli avvocati, a prescinder da pochi atti, non è limitata o definita dalla tariffa del dì 31 di agosto 1819 per le altre spese giudiziarie; ch' essa vien commessa alla Camera di disciplina; e che questa, in manco di nuove leggi, segue ed osserva ragionevolmente le leggi e gli usi dell' antico foro. — Così essendo, non si poteva ritardar la liquidazione delle spese occasionate da un giudizio, e che formar dovevano la prima riparazione del torto ch' ebbe la parte perditrice in contendere, per attender che l' avvocato vittorioso facesse stabilir la somma del suo salario. Oltrechè, dall' essersi ingiunto al succumbente il dovere di soddisfar non tutte le spese che siensi sborsate dal suo vittorioso avversario, ma una sola porzione di esse, non segue che il soprappiù non siasi speso in occasion della lite, per meglio assicurare, anzi per dirigere e conseguire la piena vittoria dell' attore o del reo. In somma, il vizio della proposta obbiezione sta in ciò, che si pretenderebbe dar il nome di *spese giudiziali* non a tutte quelle che una parte faccia per

Digitized by Google

difendersi o sostenere il promosso giudizio, ma a quelle unicamente che il perditore è tenuto a pagare al di lui avversario. Ed il vizio che scovriamo è veramente intollerabile; imperocchè altro è la spesa, altro il risarcimento: la spesa può esser di mille, mentre la indennità dovuta, per portare una tal quale uniformità ne' giudizi, può esser invariabilmente fissata a minor somma: ma non per questo, colui che ha speso, o, pei mezzi regolarmente adoperati, ha dovuto spender mille, può dirsi che abbia sborsata una minor somma.

§. 72. Nè questo è tutto: la obbiezione che discutiamo dimostra che non siasi ben capito il merito della disputa. Ed in vero, non trattasi qui di animar un privilegio su i beni della parte perditrice in giudizio, per cui definir si dovesse a qual somma positivamente ascenda il suo debito per le spese. Per l' opposito, vuolsi determinare che mai s' intenda per *spese giudiziali* nel rapporto tra l' avvocato e 'l suo cliente, onde poterle detrarre dal patrimonio, di preferenza a' creditori della parte difesa in giudizio. E sotto questo aspetto vero della controversia, non si può contender da senno, che il cliente non abbia il dovere di soddisfar gli onorari del suo avvocato, come una parte essenziale, ed anzi più nobile delle spese fatte per sottrarsi alle conseguenze della lite mossa.

Digitized by Google

§. 73. Passiam ora ad un' altra dimostrazione della fermezza del privilegio generale pertinente agli avvocati. L' articolo 1970, n. 1 delle leggi civili è chiaro sull' oggetto; ma avvi per ventura una ben più eloquente disposizione delle stesse nuove leggi, che se non è la sede di cotesto privilegio, n' è senza dubbio dichiarativa.

§. 74. L' art. 22, tit. 13 della legge francese del dì 22 agosto 1791, per le dogane; l' art. 4, tit. 6 della legge del dì 4 germile anno 11; e l' art. 1 della legge de' 19 novembre 1808, relativa a' dazi indiretti, — stabilendo gli elementi del privilegio del tesoro pubblico, contengono una disposizione che non leggesi in quel codice civile, e che è così concepita: « Art. 1° — In con» seguenza dell' art. 2098 del codice civile, il pri» vilegio del tesoro pubblico è regolato nel modo se» guente . . . . Art. 2° Il privilegio del tesoro pub» blico si esercita dopo gli altri privilegi e dritti qui » appresso menzionati; cioè, — 1° I privilegi desi» gnati negli art. 2101 e 2102 del codice civile; — » 2° *Le somme dovute per la difesa personale del* » *condannato*, le quali in caso di contraddizione da » parte dell' amministrazione de' demani, saranno re» golate secondo la natura dell' affare, dal tribunale che » avrà pronunziata la condanna ».

*

Digitized by Google

§. 75. L' augusto nostro legislatore, mentre da un lato non ha creduto sgradevole l'adozione de' principi testè esposti, ha nelle novelle leggi civili abbondevolmente favellato dell' ampiezza e delle limitazioni de' privilegi del tesoro pubblico. È là che, discorrendosi *de' dritti del tesoro pubblico per ricuperare le spese di giustizia in materia criminale, correzionale e di polizia*, si rinvengono le seguenti disposizioni: « Art. 1989. —, » Si esercita (il privilegio) su i mobili dopo tutt' i » privilegi contenuti negli art. 1970 e 1971, *ed inol-* » *tre dopo il pagamento delle spese fatte per la di-* » *fesa personale del condannato* ». — Indi, dopo essersi detto nell' art. 1990 che il privilegio del tesoro pubblico si estenderà eziandio sugl' immobili, purchè venga inscritto fra due mesi dal dì della condanna, segue l' art. 1991 così concepito: « Il privilegio (del teso- » ro pubblico) conservato colla inscrizione fatta in » tempo utile, non potrà recar pregiudizio — 1° a' pri- » vilegi designati negli art. 1970 e 1972; . . . . 4° » *alle spese fatte per la difesa personale del con-* » *dannato* ».

§. 76. Ciò posto, non si può mica dubitare, 1° che il salario dovuto agli avvocati è privilegiato, dello stesso modo che le spese giudiziali delle quali fa parte; 2° che di più esso gode del favore medesimo, anche quando

Digitized by Google

l'avvocato siasi occupato della *difesa personale del condannato* per materie penali; 3° che si esercita altresì di preferenza al privilegio del tesoro pubblico; 4° ed abbenchè il tesoro concorresse eziandio per causa di spese.

§. 77. Quindi è che non si può riconoscere l'espresso privilegio delle somme dovute per la difesa personale de' condannati, senza presupporre il principio che cotal privilegio necessariamente entri nelle spese giudiziali dell'art. 1970; altrimenti vi sarebbe un de' casi di applicazione, senza il principio generale che tutti li reggesse. Adunque, l'art. 1989 ed il n. 4 dell' art. 1991, o che contengano una dichiarazione dell' art. 1970, od un' applicazione estensiva anche alle spese o somme dovute per la difesa personale de' condannati, — sempre ed indistintamente è vero che la sede del privilegio, ossia la regola generale che lo alimenta, sta nel precitato art. 1970. Se ciò non fosse, il tesoro pubblico, nel lasciar libero il luogo a' creditori privilegiati che lo precedono, avrebbe dovuto, senza taccia di esorbitanza, necessariamente vincere gli avvocati per quanto concerne gli onorari della loro difesa a favore del condannato.

§. 78. Ma suppongasi che, per un generoso abbandono de' propri dritti, e per dare al prevenuto più larghi mezzi onde opporre una gagliarda difesa, avesse voluto il tesoro pubblico, per le spese di giustizia da esso anticipa-

Digitized by Google

te, dar la preferenza all' avvocato del reo per esigere il suo salario. In questa ipotesi, il fisco farebbe un sacrificio non già pel difensore dell' accusato, ma pe' creditori ipotecari di costui, ove per avventura il difensore dell' accusato non abbia guarentito un privilegio dall' art. 1970. Ed in vero, perchè egli possa conservare la somma corrispondente al suo salario, e che il tesoro pubblico sdegna di ritenere, è indispensabile che goda di un privilegio di prim' ordine, tanto per tener in silenzio i creditori ipotecari, che per far tacere gli altri creditori privilegiati, descritti negli art. 1971 e 1972. — Laonde, non si potendo senza grave ingiuria supporre che gli art. 1989 e 1991 sieno scritti per giuoco; ed in oltre, dovendosi dar effetto alla disposizione che assicura agli avvocati il compenso alle fatiche impiegate per la difesa del condannato, di preferenza alle spese di giustizia anticipate dal tesoro pubblico; — è splendidissima la doppia verità, che gli avvocati hanno un privilegio generale per lo loro salario, e che questo privilegio non ha nè può aver altra sede fuorchè nell' art. 1970 (84).

§. 79. Ed è ben rimarcabile quanto le novelle leggi

(84) Ved. ne' nostri comentari su l'art. 1970 delle LL. CC. molte altre ragioni in sostegno di queste massime.

Digitized by Google

sieno in questa parte anche più generose delle antiche. Osservammo essersi sotto l'azione della vecchia giurisprudenza disputato, se le spese fatte da un erede per difendere la sua qualità contra un altro che pretendevasi erede, potessero o no, *in computatione patrimonii*, ritenersi con preferenza; e vedemmo altresì che quantunque i creditori ereditari fossero in tal quistione apparentemente non interessati, erasi deciso che le spese debbansi con privilegio. Ora, la legge nuova estende questo favore anche al caso che trattisi di difesa personale del debitore o dell' erede in un giudizio penale! anche al caso che il debitore sia stato colpito dalla condanna, e che l' avvocato per conseguente sia mal riuscito nella sua difesa! che anzi le spese anticipate dal tesoro pubblico cedono il luogo a quelle che siensi fatte per la difesa del reo! — Dunque la ragion del privilegio è di molto più nobile ne' giudizi civili; e l' argomento procede *a majori ad minus*, tanto è lungi che potesse credersi esorbitante.

§. 80. Il privilegio generale a pro dell'avvocheria vien egregiamente sostenuto anche dal secondo principio, sul quale l' antica giurisprudenza avealo fondato; intendiam favellare *della gestion di affari*, e dell' azione contraria *negotiorum gestorum*, che ne deriva a favor del gestore. Possono qui trasportarsi tutte le

Digitized by Google

ragioni contenute su tal proposito ne' §§. 26 e segg. (85), senza che debbasi noiare con una ripetizione vana o superflua. Qua impertanto coglier dobbiamo la occasione di sviluppare una limitazione interessantissima, i germi della quale in più luoghi della prima parte di questa dissertazione s' incontrano (86).

§. 81. Se è vero che la *necessità della difesa* da una parte, e l' *utile gestione di affari* dall' altra, nobilitate queste due cause dal *favor dello studio*, sostengono il privilegio generale spettante agli avvocati onde poter esigere i loro onorari su i beni de' clienti difesi in giudizio; è altresì, per una irreparabile conseguenza, indubitato che nelle liti temerarie o capricciose, cotesto privilegio non può consistere nè poco nè assai. Un avvocato che, sprezzatore della sua fama e de' suoi doveri, per puntiglio, per imprudenza o per ignoranza, intraprenda la difesa di una causa *evidentemente ingiusta*, non merita, a parer nostro, veruna specie di compenso, e molto meno può aspirare ad un privilegio che le leggi largirono per un omaggio alla *necessità della lite* ed all' *utilità della difesa*. Nel caso im-

(85) Gli art. 1327, 1328 e 1329 delle LL. CC. racchiudono princìpi non dissimili da quelli dell' antico dritto.

(86) V. il §. 29.

Digitized by Google

maginato, l'avvocato non potrebbe tampoco pretendere una indennità dal suo cliente, tanto è lungi ch' ei possa allegare, in concorso de' creditori, che *utiliter gessit* gli affari del suo cliente, e di rimando anche quelli de' suoi *aventi-causa* noti ed ignoti. Gli avvocati, come altrove osservammo (87), sotto la fede del giuramento contraggono il dovere di non prestarsi alla difesa di cause non giuste; ed ove questo dovere vilmente si pretermetta, l'avvocato, in luogo di poter conseguire un compenso, avrebbe l'obbligo di risarcire il suo cliente di tutt' i danni ch' ei vada a patire per conseguenza di un giudizio manifestamente vessatorio (88).

§. 82. Segue da ciò, che la quistione se i salari di

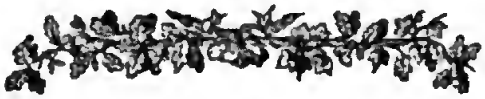
---

(87) V. il §. 3 — È qui notevole l'autorità di Pacio: *Animadvertendum tamen generaliter est, quod dictum privilegium competit pro quantitate mercedis necessariæ, secus autem si res operibus illis non indigebat, vel merces a domino constituta fuerit ultra modum, seu quantitatem conducentem, non enim debet esse in arbitrio ipsius deputando, verbi gratia, custodem absque ulla prorsus necessitate, vel assignando ei mercedem valde excessivam, damnum inferre suis creditoribus anterioribus, ut scilicet per creditum mercedis custodis sic deputati, excludantur, et satisfieri non valeant* — Pacion., *tract. de locat. et conduct.*, cap. 41, n. 19.

(88) Queste osservazioni naturalmente discendono dalla combinazione de' due articoli 1329 e 1336 delle LL. CC.

Digitized by Google

un avvocato debbano o no nel concorso esser soddisfatti di preferenza a qualunque altro creditore, non può giammai risolversi per punto generale ed in astratto. *Per punto generale ed in astratto* si può dire soltanto, che il privilegio generale competa allorchè la lite fu necessaria, e necessaria ed utile altresì la difesa, imperocchè allora unicamente si possono i salari del difensore allogar tra le *spese giudiziali*, nel senso delle leggi che comentammo nella prima parte di questo lavoro. Ma *in concreto*, ossia nell' applicare il principio generale a' casi occorrenti, uopo è discutere seriamente se le cause animatrici del privilegio per avventura soccorrano, ossia, al dir de' dottori, *an extrema sint habilia*, per potersi dar luogo alla invocata preferenza. E questa sarà accordata tutte le volte che la lite sostenuta fu necessaria, e che di ricambio la difesa altresì divenne necessaria ed utile. Diversamente, il privilegio generale sarà negato, non perchè in astratto l' avvocherìa non ne goda, ma perchè mancherebbero le cause che nel fatto debbon esserne produttive.



Digitized by Google

Art. II.

Decisioni.

§. 83. La giurisprudenza è nel nostro foro così fermamente stabilita in favore del privilegio generale appartenente agli avvocati pe' loro salari, che si ha tutto il torto, anzi è una intollerabile temerità il far novellamente quistione di un articolo di già in mille casi sempre risoluto dello stesso modo.

§. 84. I. Il primo esempio che andiamo a narrare, è tanto più interessante, perciocchè testifica non solo qual sia il senso e la regolare interpetrazione delle nuove leggi sulla materia, ma eziandio qual fosse lo stile di giudicare de' tribunali antichi.

§. 85. Il barone D. Francesco Magliano avea negli aboliti tribunali difeso in più cause il duca di Campagna, e fra le medesime fuvvi quella del fedecommesso instituito da Scipione Pironti, creditore con privilegio sul fondo detto la *Starza* di natura feudale, per residuo di prezzo. — Nel 1810 l'avvocato signor Magliano, e per questa e per tutte le altre cause da lui difese, ebbe definita la tassa delle sue fatiche in ducati 5000. — Cotal credito, per ubbidienza alla legge transitoria del dì 3

Digitized by Google

gennaio 1809, fu inscritto nel dì 28 luglio 1810, ma non con una designazione precisa (89). — Spropriato il fondo, si aprì il giudizio di ordine, ed il barone Magliano fu collocato tra i creditori con privilegio. — Le opposizioni dei creditori ipotecari furono rigettate dal tribunal civile, con sentenza del dì 30 giugno 1812, per la principal ragione che il credito del barone Magliano, dipendente da fatiche giudiziarie, per dritto antico era privilegiato; e che nella specie avea altresì l' avvocato fatta salva la cosa, ovvero la causa del pegno. — I creditori ipotecari appellarono; appellò pure per incidente il barone Magliano, per non esserglisi nella collocazione accordati gl' interessi del suo credito. — La corte di appello, con decisione del dì 23 novembre 1812, rivocò la sentenza de' primi giudici, e lasciò al barone Magliano libero il dritto di rivolgersi su gli altri beni del suo debitore, 1° perchè era ozioso il vedere se al barone

(89) Secondo la legge transitoria del 1809, anche i privilegi dipendenti da cause antiche, onde non degenerassero in semplici ipoteche, dovevano inscriversi. — Ma i crediti per spese giudiziali, fra le quali prendono posto gli onorari dell' avvocherìa, non han mestieri d' inscrizione, quando debbansi per cause nuove, ossia per fatti posteriori al 1 di gennaio 1809, epoca dell' osservanza della nuova legislazione — Art. 2107 del cod. civ. abol. — Art. 1993 delle LL. CC.

Digitized by Google

Magliano competesse o no un privilegio, non avendolo egli regolarmente inscritto; 2° perchè cotesto preteso privilegio non era dispensato dalla inscrizione per l' art. 2107 rimessivo all' art. 2101 del codice civile (90), giacchè essi non poteansi applicare a' compensi dovuti per fatiche degli avvocati, le quali altronde non avevano riguardato *esclusivamente* il fondo denominato la *Starza*, nè il barone *avea difesa* l' *eredità di Nicola Pironti*, *ma il duca attuale*, *acciò non fosse spogliato de' beni di Scipione*, *fra i quali non era la Starza*, ec. (91).

Contro di questa decisione, il barone Magliano produsse ricorso per annullamento. Fra i diversi mezzi allegati, furono rimarchevoli i seguenti: « ..... 3° che » le spese giudiziarie, fra le quali conteneansi le fatiche » degli avvocati, non erano neppur soggette ad inscri- » zione per l' art. 2107 rimessivo all' art. 2101 del » codice civile; — 4° ch' egli avea fatta salva a' cre- » ditori l' intera causa del pegno, difendendo la liber-

(90) Uniformi agli art. 1970 e 1993 delle LL. CC. — In altri termini, la corte di appello considerò che il salario degli avvocati non era da allogarsi tra le *spese giudiziali*.

(91) Tutte queste circostanze sono prese dal rapporto del consigliere commessario, inserito nella decisione della disciolta corte di cassazione.

Digitized by Google

» tà de' beni loro specialmente ipotecati in una casa
» in Napoli, un giardino alla riviera di Chiaja, e
» l' ipoteca generale di tutti gli altri beni, ond' essi
» non poteano, per la L. 10, §. 1, ff. *de negot. gest.*,
» e la L. 7, ff. *qui potiores in pign.*, opporgli alcuna
» eccezione (92); — 5° Ch' era maggiormente incontra-
» stabile il suo dritto, perchè il medesimo compete al-
» l' erede beneficiato, per la L. ult. del cod. *de jure*
» *deliberandi*; ed egli aveva difesa l' eredità di Scipio-
» ne e Nicola Pironti, pervenuta all' attual duca di
» Campagna di loro discendente, com' erede con bene-
» ficio d' inventario ».

Questi mezzi furono trionfanti, conciossiachè la corte di cassazione, nel dì 28 maggio 1813, sulle uniformi conclusioni del suo procurator generale, annullò la decisione impugnata. Fra le considerazioni della corte regolatrice, relative alla specie particolare della causa,

---

(92) Ragioni plausibili e decisive anche ora che non avvi ipoteca generale propriamente detta, perciocchè nelle *disposizioni generali* del titolo *de' privilegi ed ipoteche*, negli art. 1962 e 1963 sta scritto, che « *chiunque si è obbligato* » *personalmente, è tenuto ad adempire alle sue obbligazio-* » *ni su tutt' i suoi beni mobili ed immobili, presenti e futu-* » *ri*; (e che) *i beni del debitore sono la comune garantia* » *de' suoi creditori* ».

Digitized by Google

vi è la seguente, in linea di massima e per punto generale, ver la quale la intemperanza del contendere non può scagliar le sue armi. — *Attesochè*, disse la corte, *LE SPESE DI GIUSTIZIA TRA LE QUALI I SALARI DI AVVOCHERIA SONO ANNOVERATI, giusta i principi dell'antico dritto presso noi ricevuto, sia che dessero il titolo di precipuo toglimento, quasi che gli altri creditori concorrer dovessero sopra l' avvanzo de' beni, tolto quel che apparisce di giusta ragione speso; sia che del privilegio delle spese fatte per salvar la cosa partecipassero; — è indubitato che sebbene da sola azione personale dipendenti, pur tuttavia stessero con vantaggio innanzi agli stessi creditori ipotecari, TUTTE LE VOLTE CHE DELLA DI LORO NECESSITA' ED UTILITA' COSTASSE.*

§. 86. II. Le norme ed i princìpi seguìti dalla suprema corte furono bellamente adottati eziandio dalla corte di appello di Lanciano, in grado di rinvio. Nel dì 30 settembre 1814, essa ammise il privilegio generale,

« 1. Perchè le spese giudiziarie prendono il pri-
» mo posto in giudizio di ordine, o sia di graduazio-
» ne, avendo avuto per oggetto di conservare i dritti
» di tutt' i creditori, ed han perciò la preferenza sopra
» tutt' i beni indistintamente del comune debitore.

» 2. Perchè il privilegio degli avvocati di esser

Digitized by Google

» preferiti pel pagamento de' loro onorari nei beni del
» debitore a' di costui creditori ipotecati, non è sta-
» to mai controvertito, ma si è avuto per punto di
» costante giurisprudenza presso tutt' i tribunali di Euro-
» pa, come ci attestano *Baldo*, *Bartolo*, *Ripa* ed altri
» riportati dal *Sorge*, *jurisprud. for.*, *tom.* 1, *pag.* 121.

» 3. Perchè se taluni creditori hanno ipoteca
» privilegiata solamente sopra una cosa, non è lo stesso
» per colui che difende e salva i beni controversi,
» imperciocchè questi conserva un' ipoteca generale e
» speciale sopra tutt' i beni che ha difesi e salvati,
» inerente agli stessi, presso chiunque ne sia il posses-
» sore, ed ha dritto di ritenerli, e di prelevare da
» qualunque cespite ciò che importa il suo credito.

» 4. Finalmente perchè l'avvocato che coll' ope-
» ra sua ha fatta salva la causa del comune debitore,
» ha difesi, fatti salvi, e garantiti i dritti de' di lui cre-
» ditori: lo che non solamente è stato introdotto *ex*
» *solo studii favore*, ma nasce ancora da chiare di-
» sposizioni del dritto, *L. ult.*, §. 9, *cod. de jur. de-*
» *lib.*; *L.* 8, *ff. depositi*; *LL.* 5 *et* 6, *ff. qui potior.*
» *in pign.*; *L.* 10, §. 1, *ff. negot. gest.*; *L.* 72, *ff.*
» *ad L. Falcid.* Quindi discende parimente l' illazio-
» ne, che il credito dell' avvocato non può essere ra-
» tizzato, come quello dell' artefice, poichè l' ipoteca

Digitized by Google

» di questi è particolare sulla cosa lavorata, e quella
» dell'avvocato è generale, privilegiata e indivisibile,
» e gode dello stesso favore di quello del fisco, o
» della donna maritata, come attestano tutt' i dottori
» citati da *Sorge* e da *Salgado* » (93).

§. 87. III. Egualmente fu giudicato a favore del signor D. Carlo Vanderlinch in contraddizione de' creditori di Bosco, tanto dal tribunal civile, quanto dalla seconda camera della disciolta corte di appello. Ecco le quistioni, ed i motivi della decisione:

« 1. Il credito del signor Vanderlinch è egli privilegiato?

» 2. Se lo è, trovasi legalmente conservato il privilegio?

» Attesochè i travagli dovuti all'avvocato D. Carlo Vanderlinch per compenso de' quali rappresenta egli il credito, nel triplice aspetto in cui possono guardarsi rendono sempre privilegiato il suo credito. La maggior parte di essi fu fatta nella qualità di curatore del patrimonio di Cajafa. Tali fatiche erogate sotto l' impero delle passate leggi ripetono da quelle la poziorità sulla roba difesa, e fatta salva. L' altre fatiche in qualità di

(93) Questa decisione è inserita nel *manuale di giurisprudenza* di Catalano, anno 1817, vol. 2, *Privilegi*, n. 2.

Digitized by Google

avvocato della debitrice, sotto le vigenti leggi vanno senza dubbio sotto la rubrica di spese giudiziali, le quali sono fra crediti privilegiati per l'art. 2101 del cod. civ., ed il privilegio di esse si estende anche sopra gl' immobili pel seguente articolo 2107 dello stesso.

» Attesochè la poziorità accordata dalle antiche leggi a coloro, i quali avean fatto salvo il comune pegno, equiparabile com' è al privilegio, che l'art. 2101 del cod. civ. accorda per le spese giudiziali sia eccettuato dalla formalità dell' inscrizione, come lo è il credito delle spese giudiziali pel disposto nell' art. 2107 dello stesso codice . . . (94) ».

§. 88. IV. La stessa seconda camera della G. corte civile residente in Napoli, nella causa degli avvocati De Rogati e Beltrani contra i creditori del monte Invitti, si espresse del seguente modo nel dì 25 giugno 1822:

« Attesochè tra i crediti privilegiati la legge ha situato quello delle spese giudiziali giusta l'art. 1970 n. 1 leggi civili, e la costante giurisprudenza ha compreso tra quelle anche il compenso dovuto agli avvocati, e patrocinatori.

» Attesochè siffatto privilegio è dalla legge situato

(94) È notevole che in questa causa si fece parità nel tribunal civile; indi si decise per lo privilegio.

Digitized by Google

tra i privilegi generali, che si estendono sulla generalità de' mobili e degl' immobili del debitore, giusta gli articoli 1970, e 1973 leggi civili.

» Attesochè tale essendo la qualità che la legge attribuisce a questo privilegio, malamente vorrebbe limitarsene lo sperimento sulla cosa soltanto fatta salva mercè la difesa. Si farebbe allora questo privilegio speciale, e si metterebbe il legislatore in aperta contraddizione con se stesso.

» Attesochè per l'art. 1974 è disposto, che un tal privilegio debba sperimentarsi in primo luogo su i mobili, e poi sugl' immobili. Questa gradazione prescritta per legge è incompatibile assolutamente colla limitazione di un tal privilegio alla cosa fatta salva mercè la difesa, poichè esclusa ogni gradazione, dovrebbe allora il privilegio sperimentarsi sulla cosa mobile o immobile che fosse.

» Dichiara la G. corte di competere il privilegio a' detti avvocati De Rogati e Beltrani ».

§. 89. V. Nella causa tra il giudice D. Bernardo Auriemma contra i creditori del patrimonio di Basciano, la medesima seconda camera della G. corte civile, il dì 9 febbraio 1825, sulla quistione del privilegio decise come appresso:

« Attesochè il signor giudice Auriemma, qual curatore del patrimonio tenne l' amministrazione de' be-

Digitized by Google

ni, e si occupò per la vendita de' medesimi a vantaggio di tutti i creditori privilegiati, ed ipotecari della famiglia Basciano.

» Attesochè per tal causa il suo credito andando compreso tra quei contenuti nell' art. 1970 n. 1. leggi civili, è privilegiato sulla generalità de' mobili ed immobili a' termini dell' art. 1974 leggi civili.

» Attesochè di tal natura era ancora per ricevuta giurisprudenza prima del 1809, giacchè i compensi degli avvocati negli antichi patrimoni si comprendevano tra le spese di giustizia insieme con quelle dell' attitazione, e nell' incapienza de' beni se ne facea la ritenzione da' creditori.

» Attesochè il privilegio è un diritto, che la qualità del credito attribuisce ad un creditore, e come tale non ha luogo il principio *prior in inscriptione potior in jure*; così la iscrizione anche tardiva è sufficiente a conservarlo.

§. 90. VI. La prima camera della stessa G. corte civile, nella causa tra l'avvocato D. Giuseppe Rizzi contra la duchessa di Casalnuovo, il dì 30 aprile 1824 decise per il privilegio nel seguente modo:

« Attesochè ella è una teoria legale ben nota, che i privilegi secondo l'espressione del giureconsulto non *ex tempore*, *sed ex causa existimantur*.

» Ella è ancora una teoria legale, che le spese

Digitized by Google

giudiziarie godono del privilegio in un giudizio di ordine.

» Attesochè fra tali spese giudiziarie vi vengono compresi eziandio gli onorari e le fatiche dell'avvocato; la legge non forma distinzione fra quai beni; e poi indistintamente sarà anche a dirsi, che questo sia il diritto ricevuto o che il modo di giudicare si riguardi de' vecchi, o de' nuovi tribunali.

» Attesochè non vale opponersi che cotesto privilegio sarebbe ben piazzato quando si tratti di distribuzione di prezzo ritratto dalla cosa venduta, la quale fu fatta salva dall'avvocato: ove ciò si ponesse per principio legale, non sarebbe al certo dissimile questo privilegio da quello di un artefice, il quale gode del privilegio particolare sull'oggetto di cui è stato egli l'autore.

» Le fatiche di un avvocato, di un professore legale hanno qualche considerazione di più, a prescindere da quella che nascerebbe *ex studii favore*; vi è la intrinseca ragione, che l'avvocato co' suoi travagli fa salva la roba del clientolo in generale, cosicchè ove mai tali, e tanti travagli non vi fossero intervenuti, il patrimonio del debitore sarebbesi diminuito a danno ancora del ceto de' di lui creditori. Si aggiunge che non potendo denegarsi di essere di pubblica utilità il nobile ufizio dell'avvocato, se questi preveder potesse, che non avesse tale privilegio a godere in concorso di tali

Digitized by Google

creditori, a quali e quanti inconvenienti non andrebbes' incontro nella difesa delle cause?

§. 91. VII. La stessa prima camera della G. corte adottò simili considerazioni nella causa della collocazione sul prezzo de' beni espropriati in danno del principe di Fondi, a favore de' signori avvocati D. Raffaele Volpicella e D. Pietro Ravelli; ed in questa occasione cadeva in esame, se essendo il signor Ravelli cauto sopra altri fondi specialmente ipotecati, dovesse o no esser soddisfatto su i beni espropriati, diversi dagl' ipotecati a suo favore. — La decisione corrispose alle dimande degli avvocati, ed accordò il pagamento con privilegio.

§. 92. VIII. La medesima prima camera decise egualmente a favore dell' avvocato signor Cassini, e del consigliere Gorgoglione nella collocazione medesima.

§. 93. IX. Nel dì 29 aprile 1826, essendosi la stessa prima camera occupata del privilegio reclamato dal signor D. Giacinto Troyse, che avea liquidato il compenso di sue fatiche per diverse cause difese a pro della casa del principe di Fondi, si espresse a questo modo:

« Osserva che il signor Troyse, qual' avvocato del principe di Fondi essendo creditore di molti onorari in forza d' istrumento del 29 novembre 1798, iscritto nella conservazione delle ipoteche, ha reclamato il privilegio

Digitized by Google

su tutti gl' immobili del debitore a termini degli articoli 1970 e 1973 leggi civili.

» Che lo stesso privilegio fu accordato al signor Cassini già avvocato dello stesso principe.

» Che un tal privilegio a questi venne accordato nello stato di collocazione non ostante l'appello del signor Foglia, che sostiene non competergli privilegio per non aver fatto salvo il fondo espropriato.

» Che la G. corte civile con sua decisione del dì 9 febbraio ultimo confermò detto privilegio, come il confermò a favore del consigliere Gorgoglione già avvocato dello stesso principe, e perciò deve accordarsi al signor Troyse lo stesso privilegio, ritenendo ancora sul proposito tutte le considerazioni apposte dal tribunal civile nella sentenza del 29 luglio 1825, e dalla G. corte civile nella decisione del 9 febbraio ultimo.

§. 94. Altri moltissimi esempli potrebbero addursi, se mai ne fosse soffribile la storia. Quelli che abbiam presentati, bastano al sostegno del principio adottato dalle G. C. civili, uniformemente alle massime prestabilite dalla corte regolatrice. Perlochè, dubitare del privilegio generale a pro degli avvocati, onde poter elli riscuotere i loro onorari o salari *super bonis omnibus* de'rispettivi clientoli, è dubitare di una verità che regge per legge, ed è annobilita dalla giurisprudenza divenuta invariabile nel nostro foro.

Digitized by Google

Art. III.

Dottrine.

§. 95. Quando la legge da una parte, e la giurisprudenza delle decisioni dall'altra, fermano una massima, ossia definiscono il destino di una quistione, le autorità de' dottori che forse esistessero in contrario, non sono di alcuna forza: le dottrine degli autori, sia qualunque il loro merito, son nude opinioni private, che inchinar debbono davanti od alla legge od a quelle rispettabili testimonianze che vengono dalle persone rivestite di un carattere pubblico. Altronde, sono princìpi, che mentre non tutte le quistioni possono esser prevedute e risolute da una legge, il giudice debbe trasportarne il disposto a' casi simili, o supplire con una interpetrazione giudiziosa: *cum in aliqua causa sententia eorum manifesta est, is, qui jurisdictioni præest, ad similia procedere, atque ita jus dicere debet — Nam, ut ait Pedius, quotiens lege aliquid, unum vel alterum introductum est, bona occasio est, cætera, quæ tendunt ad eamdem utilitatem, vel interpetratione, vel certe jurisdictione suppleri* (95).

---

(95) LL. 12 e 13, ff. *de legib.*

Digitized by Google

§. 96. Potremmo adunque, senza tema di biasimo, dispensarci dall' obbligo di allegar dottrine, molto più che, mentre innumerevoli ve n' ha che si riferiscono all' antica legislazione, in rapporto alla nuova non ancora abbiamo in questo regno, ad eccezione de' comentari su le leggi civili che scrivemmo col barone Magliano, opere o trattati che imprendano a chiarire il controverso dritto. Ma noi dobbiam favellare di dottrine in ben altro senso, cioè per vedere se in Francia, donde avemmo il codice civile abolito, vi sien autori che possano colle loro opinioni adontare i princìpi che abbiam seguìto.

§. 97. Ora, per dimostrare con quanto torto nella proposta quistione si ricorra agli autori francesi, uopo è rimembrare qual fosse in quel regno lo stato della legislazione a rispetto degli onorari degli avvocati.

« Siccome non è naturale, dice Dareau, che un » avvocato consacri tutta la sua vita nello studio delle » leggi, e che si occupi degli affari altrui senza alcuna » speranza di ricompensa, gli è permesso di ricevere » onorari da' suoi clienti; ma bisogna che gli sieno » offerti volontariamente. Per legge un avvocato avreb- » be un' azione aperta per astringere il suo cliente ad » essergli grato; ma per sistema del foro, colui che » instituisse un' azione di questo genere, incorrerebbe » nel caso della cancellazione: intanto i commessari

Digitized by Google

» del Re han talvolta conchiuso di officio per la sod-
» disfazione degli onorari dell' avvocato. Ciò avvenne
» al parlamento di Parigi il dì 15 marzo 1766, sulle
» conclusioni del signor Barentin avvocato generale (96)».

§. 98. Come si osserva, quest' uso del foro in Francia era perfettamente in opposizione col nostro, imperocchè giusta le leggi romane, e quelle che a quando a quando furono promulgate da' nostri Principi, davasi agli avvocati un' azione per esser soddisfatti de' loro onorari, e i giudizi di tassa non oscuravan per nulla la fama e l' onore del patrono che dolevasi della durezza e della ingratitudine del suo cliente.

§. 99. Che che ne sia, anche ne' tribunali di Francia eranvi i regolamenti di tassa per gli onorari degli avvocati: ma queste tariffe, dice lo stesso Dareau « non stanno
» che per regolare ciò che si dee porre in tassa alla par-
» te; *perciocchè non sarebbe giusto che la parte condan-*
» *nata soffrisse il peso di una generosità eccessiva della*
» *parte avversa* (97) ». — Questa testimonianza è pregevolissima per provare che gli onorari degli avvocati, nella discreta e giusta tassa stabilita da' regolamenti antichi de' tribunali francesi, erano essenzialmente una parte delle spese che doveano rimanere a carico del condannato.

(96) Merlin, repert., *Avvocato*, §. XIII.
(97) Merlin, ivi.

Digitized by Google

§. 100. Le successive ordinanze del 1667 e del 1673 relative alle sportule, stabilirono che gli avvocati apponer dovessero su i loro atti la ricevuta degli onorari: ma essi credettero per tal modo offesa la loro delicatezza, ed il disposto di quelle ordinanze non fu esattamente adempito. Intanto, apparve il decreto del dì 14 dicembre 1810, col quale, dopo essersi proibite le convenzioni anticipate per onorari, egualmente che la forzosa esazione di compensi prima delle aringhe, nell' art. 43 venne così statuito: « In mancanza » di regolamenti, e per oggetti che non fossero pre- » veduti ne' regolamenti esistenti, vogliamo che gli » avvocati tassino essi medesimi i loro onorari, colla » discrezione che si deve attendere dal loro ministero. » Nel caso che la tassa eccedesse i limiti di una giu- » sta moderazione, il consiglio di disciplina la ridur- » rà, avuto riguardo all' importanza della causa ed » alla natura del travaglio: esso ordinerà la restituzio- » ne, se vi ha luogo, anche con riprensione. In caso » di reclamo contra la decisione del consiglio di di- » sciplina, si terrà ricorso al tribunale ».

§. 101. Ciò premesso, non sembra potersi dubitare di una doppia verità; la prima, che intorno all' azione pertinente agli avvocati per conseguire i loro onorari, se da principio gli usi del foro francese non si presta-

Digitized by Google

vano, col tratto successivo la legge prese il di sopra, e le ordinanze annoverarono fra le sportule anche gli onorari in quistione, abbenchè la tassa non ne fosse dal legislatore determinata; la seconda, che nè tampoco in Francia si dubitò che cotesti onorari facevan parte delle *spese giudiziali*.

§. 102. Nè la dottrina degli autori contemporanei resiste a queste conseguenze. L'egregio Grenier, nel favellar delle spese giudiziali, dice: « Tali sono le spese, le » vacazioni, e tutto quello ch'è fatto per la conser- » vazione della cosa, o per lo vantaggio de' creditori. » Tali sono anche le spese che comprendonsi sotto la » denominazione di *spese giudiziali*, e per *le quali* » *tutte ha luogo il privilegio* (98) ». E così eziandio si esprimono Persil (99), Tarrible (100), Maleville (101), Battur (102), Delvincourt (103), e

(98) Grenier, *Traité des privilèges*, prima par., cap. IV, §. 1, p. 300. — Lo stesso autore avea altresì insegnato che nella determinazione di coteste spese bisognava consultar gli usi. Ved. questa dottrina al §. 69.

(99) Sull' art. 2101, n. 1 del cod. civ. franc.

(100) Nel repert. di giurisp., all'art. *Privilège de créance*, sec. 3, §. 1, n. 2.

(101) Sull'art. 2100 del cod. civ. abol.

(102) *Traité des privilèg. et hypoth.*, vol. 1., chap. 1. n. 29.

(103) *Titre des privilèges*, ec. not. 8 sul cap. 1, sez. 1.

Digitized by Google

possiamo dire, senza esitare, tutta la scuola francese.

§. 103. Del resto, non è ozioso il ripeterlo, in questa disamina noi non dobbiamo servilmente indagare quel che si pensa o si pratica in Francia. — Sono gli usi nostri che dobbiam consultare, onde nel dubbio, se pur ve ne fosse l'ombra, la novella legislazione possa esser chiarita dall'antica: *Sed et posteriores leges ad priores pertinent, nisi contrariæ sint* (104).

§. 104. Pare adunque che, in qualunque modo la quistione insorta si contempli, la palma della vittoria non è dovuta che agli avvocati. Il privilegio generale ch' essi vantano, non è ned il parto della esorbitanza, ned il frutto d'una pratica insana o mal ferma. Le leggi antiche e le nuove ne son apertamente custodi; e la giurisprudenza ricevuta non ha, su questo proposito, anche a detto degli autori più in credito, variato giammai. Ed è temerario il disegno di abbattere una massima fortificata dallo stile di giudicare: *Minime sunt mutanda, quæ interpetrationem certam semper habuerunt* (105)!

FINE.

(104) L. 28, ff. *de legibus.*
(105) L. 23, ff. *eod.*

Digitized by Google

INDICE

Preliminare storico 13
Oggetto della dissertazione . . . 27
PARTE I. *Principi del dritto antico, regolatori del doppio privilegio competente agli avvocati, sopra i beni de' loro clienti* 30
ART. I. *Leggi* ivi
Privilegio generale 31
Privilegio speciale 45
ART. II. *Decisioni* 50
ART. III. *Dottrine* 51
Autori stranieri 52
Autori regnicoli 62
PARTE II. *La nuova legislazione, al pari che l' antica, garantisce agli avvocati il privilegio generale* super bonis omnibus *de' loro clienti* . . . 71
ART. I. *Leggi* 72
ART. II. *Decisioni* 87
ART. III. *Dottrine* 100

Digitized by Google

A. S. E. R.ma

MONSIGNOR COLANGELO,

PRESIDENTE DELLA REGIA UNIVERSITA' DEGLI STUDI E DELLA GIUNTA DI PUBBLICA ISTRUZIONE.

Eccellenza.

Il tipografo Zambraja desidera di pubblicare per le stampe un'opera intitolata — *Dissertazione sul privilegio spettante agli avvocati su i beni tutti de' loro clienti* — dell'avvocato D. Filippo Carrillo.

Prega l'E. V. di volerne ordinare la revisione, e l'avrà a grazia singolare.

PRESIDENZA DELLA GIUNTA PER LA PUBBLICA ISTRUZIONE.

A dì 18 dicembre 1826.

Il R. Revisore signor D. Gaetano Parroco Giannattasio avrà la compiacenza di rivedere l'opera soprascritta, e di osservare se vi sia cosa contro la Religione ed i dritti della Sovranità — Il deputato per la revisione de' libri

Canonico FRANCESCO ROSSI.

SIGNOR PRESIDENTE.

Ho letta la dissertazione *sul privilegio spettante agli avvocati su i beni de' loro clienti*, dell'avvocato napolitano signor D. Filippo Carrillo. Il merito di questo utilissimo lavoro non potea esser dubbioso per l'autore, che si è distinto per altre moltissime produzioni legali, generalmente encomiate. Stile chiaro e purgato, esattezza e precisione di argomenti, ed una vasta erudizione sono i pregi che ho avuto occasione di ammirare. E poichè in tutto il lavoro non avvi espressione che possa far torto ai costumi, alla Religione, o ai dritti della Sovranità, io stimo che se ne possa permettere la pubblicazione per le stampe.

Napoli 3 gennaio 1827.

GAETANO PARROCO GIANNATTASIO.

Digitized by Google

Napoli 9 gennaio 1827.

PRESIDENZA DELLA GIUNTA PER LA PUBBLICA ISTRUZIONE.

Vista la dimanda del tipografo Zambraja, con la quale chiede di voler stampare l'opera intitolata — *Dissertazione sul privilegio spettante agli avvocati su' beni tutti de' loro clienti* — dell' avvocato D. Filippo Carrillo;

Visto il favorevole parere del Regio Revisore signor D. Gaetano Parroco Giannattasio;

Si permette, che l' indicata opera si stampi; però non si pubblichi senza un secondo permesso, che non si darà se prima lo stesso Regio Revisore non avrà attestato di aver riconosciuta nel confronto uniforme la impressione all' originale approvato.

Il Presidente
M. Colangelo.

Pel Segretario Generale, e Membro della Giunta

L' aggiunto
Antonio Coppola.

BIBLIOTECA NAZIONALE NAPOLI

527207

Digitized by Google

Digitized by Google

52207

Digitized by Google

Digitized by Google